This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

NYPL RESEARCH LIBRARIES
3 3433 07595598 3

NEW YORK PUBLIC LIBRARY

PURCHASED FROM FUND BEQUEATHED BY

JANE DUGDALE

IN MEMORY OF HER BROTHER

RICHARD L. DUGDALE

Das

Verwaltungsstrafrecht.

Eine Untersuchung der

Grenzgebiete zwischen Strafrecht und Verwaltungsrecht

auf rechtsgeschichtlicher und rechtsvergleichender Grundlage

von

Dr. James Goldschmidt,

Privatdozent an der Universität Berlin und Gerichtsassessor.

BERLIN.

Carl Heymanns Verlag.

1902

Verlags-Archiv 37

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Das Landeskirchenthum
in Preussen.

Von
Dr. Paul Schoen,
Professor an der Universität Göttingen.

Preis M. 2. bei postfreier Zusendung M. 2,10.

Der
Einfluss des Familienstandes
auf die
Staatsangehörigkeit
nach dem Reichsgesetze vom 1. Juni 1870 in der Fassung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Von
Dr. Carl Sartorius,
Professor an der Universität Greifswald.

Preis M. 2, bei postfreier Zusendung M. 2.10.

Die
Rechtliche Stellung des Fiskus
im
Bürgerlichen Gesetzbuche.
Eine Studie im Grenzgebiete des Privat- und öffentlichen Rechts.

Von
Dr. Julius Hatschek,
Privatdozent an der Universität Heidelberg.

Preis M. 1.20. bei postfreier Zusendung M. 1.30.

Das

Verwaltungsstrafrecht.

Das

Verwaltungsstrafrecht.

Eine Untersuchung der

Grenzgebiete zwischen Strafrecht und Verwaltungsrecht

auf rechtsgeschichtlicher und rechtsvergleichender Grundlage

von

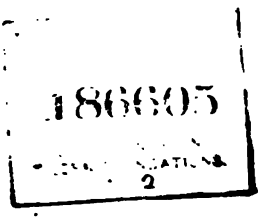
Dr. James Goldschmidt,

Privatdozent an der Universität Berlin und Gerichtsassessor.

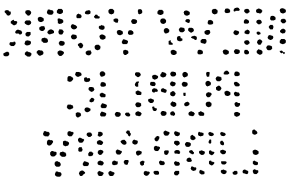
BERLIN.

Carl Heymanns Verlag.

1902.


1866605
2

Alle Rechte vorbehalten



Gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin W.
Verlags-Archiv 3483.

Dem Andenken meines innig geliebten Vaters

ROBERT GOLDSCHMIDT.

Vorrede.

Eine Vorrede pflegt regelmässig das Zeichen eines Mangels zu sein, nämlich ein Zeichen dafür, dass das Buch selbst nicht alles enthält, was der Verfasser dem Leser sagen zu müssen glaubt. Diese Beobachtung trifft leider auch im vorliegenden Falle zu. Und doch ist der Mangel, dem die Vorrede abhelfen soll, nicht etwa die Lückenhaftigkeit der Darstellung selbst, vielmehr höchstens das Fehlen einer genügend augenfälligen Rechtfertigung dieser Lückenhaftigkeit.

Der Verfasser fürchtet nämlich, dass Titel und Form der Arbeit mehr versprechen als der Inhalt hält. Von vorn herein sei es gesagt: Der historisch-rechtsvergleichende — und es ist der bei weitem grösste — Theil der Arbeit ist insbesondere in seinem ersten Hauptabschnitt: die Verwaltungsepoche[1]) mehr oder weniger eine Anhäufung von Material, der dogmatische völliger Rohbau. Dennoch glaubt der Verfasser die Publikation verantworten zu können, da er das Ziel, das er sich bei seiner Arbeit gesetzt hatte, so weit in absehbarer Zeit möglich, im Wesentlichen erreicht zu haben hofft. Dieses Ziel war der Nachweis der Unrichtigkeit der im 19. Jahrhundert herrschenden Rechtstheorien[2]) über die Natur des sogenannten Polizeiunrechts, war die Gegenüberstellung von Verwaltungs- und Rechtswidrigkeit, war die Lostrennung des Verwaltungsstrafrechts vom eigentlichen Strafrecht (Verfassungs-

[1]) Die Verwaltungsepoche — von der Rechtepoche zwar scharf abgesondert — wird selbst nur zusammengehalten durch die Kontinuität der drei Perioden: Fränkische Könige, Städte, landesherrliche Territorien. Dass die dritte Periode mit Akten der Reichsgewalt beginnt, kann nicht hindern, dass sie in der landesherrlichen Gewalt gipfelt.

[2]) Der Aufsatz von Guderian, Kriminelles und polizeiliches Unrecht (Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wiss. Bd. XXI [1901] Heft 6), zeigt wieder so recht die Unzulänglichkeit der Rechtstheorien.

strafrecht). Das zur Gewinnung dieses Ergebnisses erforderliche und ausreichende Material bildet den historisch-rechtsvergleichenden Theil, die aus diesem Ergebniss ohne Weiteres sich ergebenden Folgerungen stellen in Verbindung mit seiner logischen Begründung den dogmatischen Theil dar. So ist es zu erklären, dass z. B. weder die Grundlage, noch der Ausbau der Reichspolizeiordnungen, d. i. weder das Verwaltungsstrafrecht in den deutschen Städten, noch das in den deutschen Territorien[1]) Berücksichtigung gefunden hat. Nur so ist der vorläufige Verzicht auf die Untersuchung des Antheils zu rechtfertigen, den die Verwechselung der Justiz- und Verwaltungsfunktion der Ortsbehörden, und in Folge dessen der causae minores und der Verwaltungsdelikte an der Begriffsverwirrung zu Ende der Verwaltungsepoche unverkennbar gehabt hat.[2]) So kommt es auch, dass z. B. die wichtige und schwierige Frage der verwaltungsstrafrechtlichen Haftung für fremdes Verschulden eine nichts weniger als erschöpfende Behandlung erfahren hat. Ueber das zu seinem Zweck Erforderliche hinausgegangen ist der Verfasser nur in der Aufnahme der deutschen Polizeistrafgesetze in der Rechtsepoche, sowie in der Wiedergabe der besonderen Bestimmungen der behandelten Polizeistrafgesetze, dies wesentlich in dem praktischen Interesse einer Zusammenstellung des für eine etwaige Revision und hoffentlich Ausscheidung des 29. Abschnitts des II. Theils R. Str. G. B.'s wünschenswerthen Materials.

Und dieselbe Richtschnur, welche für das Maass des aufzunehmenden Materials maassgebend war, hat auch die Art seiner Verarbeitung geleitet. So mag Manchen — nicht zuletzt den Verfasser selbst — die fast nur philologische Methode der Wortauslegung, die bei Durchforschung der italienischen Statuten angewandt ist, wenig anmuthen. So mag den Rechtshistoriker befremden, dass bei der Prüfung des historischen Materials von vorn herein und ausschliesslich das Augenmerk auf das praktische Ziel gerichtet ist. Für den hier verfolgten ausschliesslich rechtssystematischen Zweck erschien diese Art der Behandlung aber als die — und zwar allein —

[1]) Vergl. unter § 5 bei Anm. 39.

[2]) *Vergl. unten* § 5 Anm. 70; auch § 8 hinter Anm. 69.

gebotene. Zudem dürfte es der Triumph der historischen Methode in der Rechtswissenschaft sein, wenn sie im stande ist, unmittelbar praktische Ergebnisse zu erzielen.

Eine Darstellung des Verwaltungsstrafrechts in den deutschen Städten und Territorien, eine Untersuchung der Beziehungen zwischen kommunaler Nieder- und staatlicher Polizeigerichtsbarkeit, eine Klärung der Haftung für fremdes Verschulden, weiter eine geschichtliche Darstellung des Verwaltungsstrafrechts in Verbindung mit dem gesammten Verwaltungsleben und in unbeeinträchtigter Versenkung in die Vergangenheit u. A. m. würde nicht nur jahre-, vielleicht jahrzehntelange neue Arbeit erfordern, sondern alle diese Aufgaben werden auch erst dann mit Erfolg unternommen werden können, wenn die Selbständigkeit des Verwaltungsstrafrechts gegenüber dem eigentlichen Strafrecht und damit seine Zugehörigkeit zur Verwaltung anerkannt sein wird. Dadurch würde denn auch die mehrfach erwähnte Lücke ausgefüllt werden, welche zu des Verfassers lebhaftestem Bedauern insbesondere zwischen der zweiten und dritten Periode der Verwaltungsepoche[1]) klafft.

Denn nicht als Abschluss wissenschaftlicher Arbeit ist die vorliegende Abhandlung gedacht, sondern als Ausgangspunkt. Nichts mehr als eine Grundlegung ist versucht. Sollte sich aber die Grundlage wenigstens in der Hauptsache als brauchbar erweisen, so steht weiterer Arbeit ein unübersehbares Feld offen. Als neuer Faktor in der Reihe der Rechtsdisziplinen kann das Verwaltungsstrafrecht zahlreiche Prinzip- und Einzelfragen aus Verwaltung und Recht, insbesondere aus dem Strafrecht, in neuer Beleuchtung zeigen, vielleicht ihrer Lösung näher führen.

Von hervorragender publizistischer Seite[2]) ist von Haus aus geleugnet worden, dass eine Grundlegung des Verwaltungsstrafrechts von einem Kriminalisten ausgehen könne. In der That war der Verfasser, von kriminalistischer Basis ausgehend, im Verlaufe der Arbeit genöthigt, den Schwerpunkt auf die publizistische Seite zu verlegen. Nichtsdestoweniger glaubt er, dass man dem vorliegenden Problem nur

[1]) Vergl. unten § 5 Anm. 1.

[2]) *Vergl. unten § 24 Anm. 102.*

von beiden Seiten beikommen kann, und von dieser Ueberzeugung hat er sich bei der ganzen Ausarbeitung leiten lassen. Sollte es ihm auf solche Weise geglückt sein, dem nach Köstlins Ausdrucke „die Juristen in Verzweiflung setzenden Unterschied“[1]) zwischen Kriminal- und Polizeiunrecht wenigstens einigermaassen auf die Spur zu kommen, so würde sich die Erwägung aufdrängen, ob nicht viele Probleme nur deshalb als unlöslich gelten, weil man sie bisher nur von einer Seite aus in Angriff genommen hat. Und es würde sich voraussichtlich ergeben, dass man jedenfalls einer Aufgabe, welche sich wie die vorliegende nicht zur monographischen, sondern zur systematischen Behandlung eignet, nicht als Civilist, Publizist oder Kriminalist, sondern nur als Jurist gegenüber treten darf. Unser Prinzip der Arbeitstheilung zeitigt nicht immer wünschenswerthe Folgen. —

Den Herren Professoren Dr. Kohler und Geh. Rath Dr. v. Liszt sage ich meinen verehrungsvollsten Dank für die werkthätige Theilnahme, welche sie an der Veröffentlichung der Arbeit genommen haben. Tief verpflichtet bin ich Herrn Professor Dr. E. Brusa (Turin), welcher auf Uebersendung der die §§ 7, 17 und 25 betreffenden Fahnen mir nicht nur manchen werthvollen sachlichen Fingerzeig hat zukommen lassen, sondern sich sogar der äusserst mühevollen Korrektur derselben unterzogen hat. Möge ihm dies Buch davon Kunde geben, dass in Deutschland, wenn auch die Zeit der „Rezeption“ des über die Alpen dringenden Rechts längst vergangen ist, das traditionelle Studium „der Italiener“ keinen Abbruch erlitten hat. —

Die neueste (4.) Auflage von Labands Staatsrecht hat leider nicht mehr Berücksichtigung finden können. Schliesslich bitte ich, den Nachträgen die Beachtung nicht zu versagen.

Berlin, im Februar 1902.

Der Verfasser.

[1]) *Vergl. unten* § 24 vor Anm. 10.

Inhaltsverzeichniss.

Rechtsgeschichtliche und rechtsvergleichende Grundlagen.

Seite

A. Die Verwaltungsepoche.

I. Die Periode ursprünglicher Entwickelung:

Der Bannbruch (§ 1) 1

II. Die Periode der Aufzeichnung des Verwaltungsstrafrechts:

Die italienischen Statuten:

1. Der Thatbestand (das formelle Element: contrafacere, transgredi, contravenire)
   a) Der objektive Thatbestand (§ 2) 13
   b) Der subjektive Thatbestand (§ 3) 34
2. Das Motiv (das materielle Element; Extraordinaria, Prohibita u. s. w.; Strafen und Strafverfahren) (§ 4) . 40

III. Die Periode des Polizei-(Verwaltungs-)Begriffes.

1. Die Reichspolizeiordnungen; Polizeistaatliche Einflüsse in Deutschland; die politischen Verbrechen der Josephina (§ 5) 70
2. Die Délits de police oder contre la police (contravention) (§ 6) 88
3. Die Contrafazione (contravvenzione) di buon governo und die Trasgressione di polizia (§ 7) 97

B. Die Rechtsepoche.

I. Die Periode des Kampfes um den Satz: Nulla poena sine lege et judicio:

1. Von der Aufklärungszeit bis zur Gesetzgebung Napoleons:
   a) Das Verwaltungsstrafrecht des preussischen Landrechts (§ 8) 117
   b) Das österreichische Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen (§ 9) . . . 150
   c) Die Entwickelung des Verwaltungsstrafrechts in *Frankreich* seit der Revolution (§ 10) 166

Seite

2. Von der Gesetzgebung Napoleons bis zum Jahre 1848:
   a) Feuerbach und das bayerische Strafgesetzbuch vom 16. Mai 1813 (§ 11) 226
   b) Das württembergische Polizeistrafgesetz vom 2. Oktober 1839 und v. Mohl (§ 12) 248
   c) Die Polizeistrafgesetze für Hannover vom 25. Mai und das Grossherzogthum Hessen vom 2. November 1847 (§ 13) 264
   d) Das Verwaltungsstrafrecht in der preussischen Gesetzesrevision bis 1848 (§ 14) 274
3. Von 1848 bis zur Gründung des Norddeutschen Bundes:
   a) Das preussische Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 und das Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 (§ 15) 317
   b) Das österreichische Strafgesetz vom 27. Mai 1852 (§ 16) 333
   c) Carmignani und das Regolamento di Polizia punitiva Toscano vom 22. Oktober 1849 (20. Juni 1853) (§ 17) 336
   d) Das Anhalt'sche Polizeistrafgesetz vom 29. März 1855 (§ 18) 360
   e) Das Polizeistrafgesetzbuch für Braunschweig vom 18. August 1855 (§ 19) 363
   f) Das revidirte Polizeistrafgesetz des Kantons Luzern vom 6. Brachmonat 1861 (§ 20) 368
   g) Das bayerische Polizeistrafgesetzbuch vom 10. November 1861 (§ 21) 372
   h) Das badische Polizeistrafgesetzbuch vom 31. Oktober 1863 (§ 22) 397

II. Die Periode des Höhe- und Wendepunktes der Rechtstheorien:
1. Das Verwaltungsstrafrecht des Deutschen Reichs:
   a) Das Finanzstrafrecht mit einer Einleitung: Das römische Zollstrafrecht (§ 23) 412
   b) Das Polizeistrafrecht (Reichsstrafgesetzbuch, Landesgesetze und Theorie) (§ 24) 435
2. Das Verwaltungsstrafrecht im Codice penale per il Regno *d'Italia* vom 30. Juni 1889 (§ 25) 483

Seite

Versuch einer Theorie des Verwaltungsstrafrechts.

I. Wollendürfen und Wohlfahrt; Verfassung und Verwaltung; Verfassung (Rechtsordnung) und Staatsverwaltung (§ 26) . . 529
II. Rechtswidrigkeit und Strafrecht; Verwaltungswidrigkeit und Verwaltungsstrafgewalt (§ 27) 539
III. Verfassungsstrafrecht und Verwaltungsstrafrecht (§ 28) . . . 553
IV. Das Verwaltungsdelikt als staatsrechtliches (verwaltungsrechtliches) Unrecht und von Verwaltungswegen strafbare Verwaltungswidrigkeit (§ 29) 558
V. Nothwehr, Nothstand, Willkürlichkeit der Handlung, Bewusstsein der Verwaltungswidrigkeit, Versuch, Theilnahme (§ 30) . 577
VI. Strafbarkeit im Auslande begangener Verwaltungsdelikte, Strafen, Verjährung; Zusammentreffen von Rechts- und Verwaltungsdelikten u. a. (§ 31) 581
VII. Verwaltungsstrafgerichtsbarkeit (§ 32) 582
VIII. Abschichtungsprozess zwischen dem Verwaltungs- und Verfassungsstrafrecht (§ 33) 584
Sachregister 585
Nachträge und Berichtigungen 600

Rechtsgeschichtliche
ıd rechtsvergleichende Grundlagen.

A. Die Verwaltungsepoche.

I. Die Periode ursprünglicher Entwickelung.

Der Bannbruch. (§ 1.)

Die erste nachweisbare Form eines Verwaltungsstrafrechts im Ganzen dürfte uns in der Banngewalt der fränkischen Könige entgegentreten. Den Bann[1]) handhabte der König in seiner Eigenschaft als höchstes Verwaltungsorgan kraft seiner Amtsgewalt[2]) zu Zwecken der Verwaltung. In den zwei ersten von Brunner[3]) als Banntälle gebildeten Gruppen des Friedens- und Verwaltungsbannes äussert sich sein Verfügungsrecht, in der dritten und letzten, des Verordnungsbannes, sein Verordnungsrecht. Dieser Verordnungsbann, d. i. das Recht, „allgemein verbindliche Gebote und Verbote zu erlassen, deren Uebertretung die Verwirkung der Bannbusse nach sich zieht",[4]) bildet die Quelle des Verwaltungsstrafrechts.[5])

Was zunächst die Quelle der so aufgestellten, mit Strafandrohungen versehenen Vorschriften anlangt, so beruhen sie auf einer blossen Verordnung, den capitularia per se

---

[1]) Bann hier im Sinne von 1. obrigkeitlichem Befehl, 2. der durch Uebertretung des Befehls verwirkten Busse, schliesslich 3. des Rechts, bei Strafe zu gebieten und verbieten. Vgl. darüber Grimm, Rechtsalterthümer, 3. Aufl. 1881, S. 657, 732; Wilda in Weiskes Rechtslexikon, Bann; Brunner, Rechtsgesch. II, Leipzig 1892, S. 34, 35; Schröder, Rechtsgesch., 3. Aufl., Leipzig 1898, S. 43; Sohm, Die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung, Weimar 1871, S. 106.

[2]) Sohm, a. a. O., S. 103.

[3]) A. a. O., II., S. 37.

[4]) So Brunner a. a. O., II., S. 39.

[5]) Rotering, Polizei-Uebertretung und Polizeiverordnungsrecht, Berlin 1888, S. 3.

scribenda, welche vom König oder seinem Nachfolger beliebig aufgehoben werden können. Dass sie mit dem Tode ihres Urhebers sogar ipso iure zusammenfallen, dass also die durch sie geschaffenen Strafandrohungen auch schon durch ihre Existenzdauer sich als blosse Ergebnisse eines Verwaltungsbedürfnisses ihres Urhebers offenbart haben sollten, hat man zwar behaupten wollen;[6]) die herrschende Meinung verwirft diese Ansicht aber.[7])

Andrerseits nimmt die herrschende Ansicht an, dass die Banngewalt des Königs secundum, nicht praeter legem[8]) gehandhabt worden sei. Insbesondere soll die Bannbusse, wie Brunner berichtet,[9]) anfänglich gesetzlich fixirt gewesen sein, während sich später allerdings die Könige hätten ermächtigen lassen, eine höhere als die gesetzlich fixirte, ja sogar eine arbiträre Strafe zu verhängen, ein besonderes Charakteristikum der Verwaltungsstrafgewalt.

Wie dem auch sei, selbst wenn man mit der herrschenden Ansicht annimmt, dass die vom König im Interesse der Verwaltung erlassenen Befehle im Rahmen gesetzlicher Bestimmungen erlassen wurden,[10]) so waren diese gesetzlichen Bestimmungen als solche staatsrechtlicher Bestandtheil des

---

[6]) So Abel, Göttinger gelehrte Anzeigen 1865, St. 23, S. 891; Sickel, Urkundslehre, S. 408; zweifelhaft Boretius, Die Kapitularien im Longobardenrecht, Halle 1864, S. 17.

[7]) So Beseler, Ueber die Gesetzeskraft der Kapitularien (Aus den Festgaben für Homeyer) Berlin 1871, S. 18; Boretius, Beiträge zur Kapitularienkritik, Leipzig 1874, S. 62; Brunner, a. a. O., I., S. 381.

[8]) Dass die Banngewalt des Königs einer gesetzlichen Grundlage entbehrt habe, behauptet Sohm a. a. O., S. 106, Anm. 12. Gegen ihn, wie er selbst zugiebt, die herrschende Ansicht, u. A. von Woringen, Beiträge z. Geschichte des deutsch. Strafr., Berlin 1836, S. 162; Brunner a. a. O., II., S. 37.

[9]) A. a. O., II., S. 35, 36.

[10]) Zutreffend v. Woringen, a. a. O., S. 162, Anm. 97. Die unten citirten Quellenstellen Capit. Saxon. a. 797 c. 9, Capit. a. 802 c. 8 u. 34, Capit a. 820 sprechen denn auch von Uebertretung der mandata, praecepta, während Capit. Saxon. a. 797 c. 6 von „contrarium facere ... contra iustitiam" spricht, ohne dass indessen hieraus zumal im Hinblick auf die überwiegende Mehrzahl der Stellen irgend etwas zu *entnehmen sein dürfte*. Vgl. Aehnliches unten § 7 Anm. 112.

valtungsrechts;[11]) diese Befehle selbst sowie die Ueber-
ıng bleiben ein Institut der Verwaltung, mag dieselbe
orahnung moderner Rechtsbegriffe auch ihrerseits wieder
h Rechtssätze geordnet sein.[12]) Denn diese Befehle er-
inen trotz alledem als Ausfluss des Imperium, nicht
r Delegation der Lex, und, wenn keine Delegation nach-
ıbar ist, kann der Staat als verwaltendes Subjekt an
keine unmittelbare Rechtsquelle sein, mögen auch seine
rdnungen durch Gewohnheit oder Adoption von Seiten
Lex zu Rechtsvorschriften werden.[13]) So lange sie dies
· nicht sind, bleiben sie Verwaltungs-, nicht Rechtsver-
ıungen.[14])

Thatsächlich grenzen die Bannbefehle weder direkt noch
rekt die Machtbefugnisse des Staates gegenüber anderen
lensträgern ab, sondern wenden sich an die Unterthanen
an Mitarbeiter an der königlichen Verwaltung; in diesem
ıe geben sie ihnen Verhaltungsmassregeln, die den Be-
eninstruktionen der Behörden gleichen. Ihre Nicht-
ıhtung ist daher auch keine rechts-, sondern eine
waltungs- (polizei-) widrige[15]) Handlung, nicht die
letzung eines rechtlich geschützten, sondern eines
ch die Verwaltung geäusserten Interesses.

Was den Gegenstand anlangt, kommt es hier nicht
ıuf an, ob die Interessen, deren Schutz die Handhabung
Verordnungsbannes bewirkte, solche waren, die wir
ıtzutage als Bethätigungsgebiet der Verwaltung anzu-
ın gewohnt sind,[16]) sondern allein darauf, zu welchem

---

[11]) Laband, Das Staatsr. d. deutsch. Reiches, 3. Aufl., Freib. i. B.
eipzig 1895, I., S. 654.

[12]) Vgl. Laband, a. a. O., S. 653; Seydel, Bayerisches Staatsrecht,
reiburg i. B. 1890), S. 2. Vgl. unten § 10 hinter Anm. 51.

[13]) Vgl. auch L. Stein, Die Verwaltungslehre II (Innere Verwal-
slehre), 1. Hauptgebiet, 3. Teil (Polizeirecht) Stuttg. 1867, S. 37.

[14]) Hier nicht im technischen Sinne von Laband a. a. O., I, S. 563;
lel a. a. O., V, S. 2; vgl. u. § 10 Anm. 88.

[15]) Ihering, Zweck im Recht, II., 2. Aufl. 1886, S. 263; O. Mayer,
tsch. Verwaltungsrecht I, Leipzig 1895, S. 319.

[16]) Obgleich sogar auch diese Ansicht vertreten wird: so von
Geschichte des deutschen Strafrechts, Berlin 1882, S. 67: „So
ırrscht die *Bannbusse vornehmlich* das, was wir heut zu Tage

Zweck und unter welchem Gesichtspunkt dieser Interessenschutz gewährt wurde. Um aus den schier „unerschöpflichen Bannfällen“[17]) als Beispiel die — übrigens später volksrechtlich sanktionirten[18]) — acht Bannfälle der Kapitularien Karls des Grossen[19]) herauszugreifen, so fallen von diesen — wie Brunner zutreffend bemerkt[20]) — nur drei, nämlich Frauenraub, Heimsuchung und Brandstiftung — in den Bereich des Verordnungsbannes. Diese drei Fälle erscheinen uns heute als kriminelle Verbrechen, und sie waren es damals um nichts weniger, d. h. schon nach fränkischem Volksrecht strafbar.[21]) Wenn sie trotzdem zu Objekten des Verordnungsbannes gemacht wurden, so geschah dies nicht, weil die betreffenden Handlungen für die Rechtsverfassung bezw. rechtlich organisirte Gemeinschaft[22]) werthvolle und deshalb durch Strafandrohung geschützte Interessen verletzten, sondern weil sie die Herbeiführung eines Zustandes hinderten,

---

das Gebiet der Polizei, Heeresordnung, der fiskalischen Rechte und Gefälle nennen würden, ohne dass sie jedoch darauf beschränkt wäre.“ Vgl. u. § 21 bei Anm. 26. Vgl. ferner: Sickel, Zur Geschichte des Bannes, Marburg. Univers.-Progr. 1886; ders., zum ältesten deutschen Zollstrafrecht in der Zeitschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. VII (1887) S. 510; Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte III. (1883), S. 323, Anm. 1; Schaumann, Geschichte des Niedersächsischen Volkes. S. 240, Anm. 3.

[17]) So Brunner, a. a. O., II., S. 37.

[18]) Boretius, Beiträge, a. a. O., S. 63, Note 1; a. A. wohl Beseler, a. a. O., S. 19.

[19]) Capit. Saxonum v. 1. Novbr. 797, cap. 1: Friedensbruch an Kirchen, Wittwen, Waisen, Schwachen, Frauenraub, Heimsuchung, Brandstiftung, Versäumniss des Heeresdienstes.

[20]) A. a. O. II., S. 40, 41.

[21]) So Brunner, a. a. O. II., S. 39.

[22]) Der Ausdruck „Rechtsverfassung“, gewöhnlich „Rechtsordnung“ genannt, bezeichnet formell die Summe der in einem Staate geltenden Rechtsvorschriften, materiell die durch diese Vorschriften gegebene Ordnung. Wenn z. B. Berner, Lehrb. 18. Aufl. 1898, § 35, S. 69 und v. Liszt, Lehrb. 10. Aufl. 1900, § 26, S. 96, § 44, S. 170, davon sprechen, dass das Verbrechen gefährlich für die „Rechtsordnung“ sei, so ist die Rechtsverfassung im materiellen Sinne gemeint. v. Liszt bezeichnet diese a. a. O., § 13 Note, S. 55 sachlich zutreffend mit „Lebensbedingungen der rechtlich geordneten Menschengemeinschaft.“ In dieser materiellen Bedeutung wird „Rechtsverfassung“ *hier und im Folgenden* gebraucht. Vgl. u. §§ 26, 27 bei Anm. 7, 12, 25.

r die unentbehrliche Voraussetzung jeder Weiterentckelung bildet und daher als erstes und grundlegendes lrsorgeobjekt der Verwaltung erscheint: die gute Ordnung s Gemeinwesens.[23]) Mit Recht sagt v. Woringen:[24]) „Die ille, in welchen der König bannte, haben gemein, sofern r Bann ein Verbot begleitete, dass sie mit der gehörigen d ruhigen Staatsverwaltung sich nicht vertrugen. Verechen gehörten dahin nur, sofern sie unmittelbar die entliche Ruhe störten, bei anderen blieb die Banngewalt sgeschlossen, selbst wenn durch neue Gesetze eine stärkere rafe dafür eingeführt wurde. Die Banngewalt kann daher cht als kriminalistisches Institut angesehen werden, d man muss sich überhaupt in Acht nehmen, dieselbe in grosser Ausdehnung anzunehmen.“ Hier ist also mit Recht e Gleichartigkeit aller Bannfälle, des Friedens-, Verdnungs- und Verwaltungsbanns im engeren Sinne, ausdrückt.

Derselbe Gesichtspunkt gilt erst recht von den noch cht nach Volksrecht strafbaren, erst durch die Handbung des Verordnungsbannes mit Strafe bedrohten ndlungen.[25]) Auch sie wurden unter Strafe gestellt nicht, il sie von der Rechtsverfassung geschützte Zustände verzten, sondern weil sie die gute Ordnung, deren Herbeihrung erstes Fürsorgeobjekt jeder Verwaltungsthätigkeit in muss, beeinträchtigten.[26]) Dass fast alle diese Handlungen

---

[23]) Die gute Ordnung des Gemeinwesens bezeichnet die neueste eorie — Leuthold, das Königl. Sächs. Verw.-Recht, Leipzig 1878, 4; Otto Mayer, deutsches Verw.-Recht I, S. 249 (vgl. unten § 24 m. 106, 107) — als eigentliches Fürsorgeobjekt der sog. Polizei.

[24]) A. a. O., S. 153.

[25]) Schröder a. a. O., S. 347, Anm. 68; v. Bar a. a. O., S. 67.

[26]) Thévenin, Lex et Capitula in den Mélanges publ. par la section tor. et philolog. de l'école des hautes études (Bd. 35 de la Biblio-èque), Paris 1878, S. 152: Die — hier allein (vgl. oben hinter Anm. 5) Betracht kommenden — capitula per se scribenda „ont en vue tilitas publica“; ebenso schon Fleury, droit public de France, Paris 69 Bd. I., Theil II., S. 137. — Boretius dürfte etwas Aehnliches einen, wenn er a. a. O., Beiträge S. 64 bemerkt: „Die Grundlagen s Volkslebens, ferner wie in den Volksgerichten über Mein und ein, *über Busse und Sühne* entschieden, und wie in den Volks-

heute für uns zu Verbrechen, d. i. zu Verletzungen der Rechtsverfassung geworden sind, ist prinzipiell, wie im vorliegenden Fall natürlich. Prinzipiell: Wie Laband zutreffend betont,[27]) findet fortwährend eine Fortbildung des öffentlichen Rechts durch die Verwaltung statt. „Immer neue Lebensverhältnisse entstehen und erzeugen neue gesellschaftliche Missstände und Bedürfnisse und damit immer neue staatliche Aufgaben und Thätigkeiten. Die Verwaltung muss den Bedürfnissen der Gegenwart abhelfen, und indem sie innerhalb der Schranken der Rechtsordnung beginnt, führt sie allmählich eine Umgestaltung, Erweiterung und Fortbildung der Rechtsordnung herbei.“[28]) Und dass im vorliegenden Fall fast alle von den fränkischen Königen als Verwaltungsdelikte mit Strafe bedrohten Handlungen bei uns Rechts-

---

gerichten verfahren werden sollte, dies alles ordnete das Volksrecht und die Volksgewohnheit; diese die Einzelnen zunächst berührenden Angelegenheiten sollten nur nach Normen geregelt werden, die aus der Mitte des Volkes erwachsen waren und unter unmittelbarer Betheiligung der Volksgenossen ihre Sanktion erhalten hatten. Der Schutz und die Erhaltung des Ganzen, die Gestaltung und Aufrechterhaltung des öffentlichen Verkehrs und der öffentlichen Ordnung, der Schutz der Schwachen und Hülfsbedürftigen war Sache der königlichen Gewalt, und je mannigfacher, reicher und kultivirter das öffentliche Leben wurde, um so reger und fruchtbarer gestaltete sich auch das Wirken der königlichen Gewalt, welches in den Capitularien seinen dauernden, ordnenden Ausdruck fand“.

[27]) A. a. O., I., § 64, S. 654.

[28]) So Laband a. a. O., I., S. 655. Er fährt fort: „Unter Umständen kann dieser Einfluss ein so gewaltiger sein, dass die alte Rechtsordnung dadurch völlig verändert wird. Das alte ius civile erlag den Amtsverordnungen der Prätoren und Aedilen, dem ius honorarium: das alte Volksrecht der germanischen Stämme verschwand vor den Beamteninstruktionen, welche die merovingischen und karolingischen Könige in ihren Capitularien ertheilten; das gemeine Landrecht des späteren Mittelalters wurde auf das gründlichste umgestaltet und in allen seinen Theilen verändert und fortgebildet durch die Verwaltungsverordnungen der Stadtmagistrate; das aus dem Mittelalter überkommene Recht machte einem ganz neuen Rechte Platz, welches seine Ausbildung durch die Instruktionen und Verwaltungsverordnungen erhielt, die die Landesherren ihren Amtmännern, ihren Rentmeistern, ihren Hof- und Kammerrichtern, mit einem Worte ihren *Beamten, ertheilten*“.

erbrechen geworden sind,[29]) wird begreiflich durch die einfache Vorstellung von der Unvollkommenheit der damaligen Rechtsordnung, welche es als erste und vor der Hand einzige Aufgabe der Verwaltung erscheinen lassen musste, Handlungen als Störungen der sie interessirenden guten Ordnung des Gemeinwesens mit Strafe zu bedrohen, welche von einer vollkommeneren Rechtsverfassung als Verletzungen ihrer selbst angesehen werden.[30] [31]) Ja man dürfe vielleicht, ohne einer unzulässigen Verallgemeinerung geziehen zu werden, sagen, dass der regelmässige geschichtliche Werdegang der Rechtsdelikte über die Entwicklungsphase der Verwaltungsdelikte[32]) führt. In der Sanktion der be-

---

[29]) In diesem Sinne ist Thévenin a. a. O., S. 151 zuzustimmen, wenn er sagt, die capitularia hätten das Recht weiter entwickelt. Wilda, Strafrecht der Germanen, Halle 1842 S. 111 — vgl. auch Geib, Lehrb. d. deutsch. Strafr. I., (Geschichte) 1861 S. 155, — meint, die Capitularien hätten für die Strafrechtsgeschichte wenig Werth, da die sich nur auf die Anwendung der Strafgesetze bezögen, aber keine neuen enthielten.

[30]) Mitunter entschloss sich der König auch, Einrichtungen, die er auf Grund der Banngewalt allein hätte treffen können, im Wege der Gesetzgebung, d. h. mit Zustimmung des Volkes, einzuführen. Die so geschaffenen Rechtssätze wurden dann sofort integrirender Bestandtheil der Rechtsordnung. Vgl. Brunner, a. a. O., I., (1887), S. 279.

[31]) Es ist danach auch nicht richtig, wenn man (Lotz, Ueber den Begriff der Polizei u. s. w., Hildbgh. 1807, S. 3; Funk, Auffassung des Begriffs der Polizei u. s. w., i. d. Zeitschr. f. d. gesammte Staatswissenschaft XIX (1863), S. 493) hat behaupten wollen, die Verwaltung, als Staatsthätigkeit, sei erst ein Kind der Neuzeit, die Thätigkeit des früheren Staats habe sich im Innern auf die Rechtspflege beschränkt. Die Staatsthätigkeit der Verwaltung ist so alt wie der Staat selbst. Nur das ist richtig, dass die Verwaltung in früherer Zeit sich lediglich auf die Fürsorge für Ruhe, Sicherheit und gute Ordnung des Gemeinwesens beschränkt und es dabei mit solchen Störungen derselben zu thun hat, die eine entwickeltere Rechtsverfassung als Verletzungen ihrer selbst ahndet. Und zwar war auch immer der Gesichtspunkt, unter dem der Staat diese Störungen hinwegräumte, nur die Sorge für das Gemeinwohl, also ein Verwaltungs-, aber kein Rechtszweck. Anders anscheinend L. Stein, Handb. d. Verwaltungslehre, Bd. I, S. 206.

[32]) L. Stein, Die Verwaltungslehre, II., 1, 3, S. 37., betont deshalb mit Recht, dass die Verwaltungsstrafgewalt „ein nicht unwesentliches Element für die Geschichte der eigentlichen Strafgesetzgebung bildet". Noch *heute zeigen die meisten* Rechtsverbrechen Reste ihrer Ver-

kannten acht fränkischen Bannfälle[33]) als sächsisches Volksrecht tritt uns dieser Entwicklungsgang besonders deutlich gegenüber.

Dass diese Auffassung von der Natur des aus der Handhabung der Banngewalt hervorgegangenen Strafrechts als eines Verwaltungsstrafrechts[34]) richtig ist, lehrt weiter ein Eingehen auf den objektiven Thatbestand der geschaffenen Delikte. Wie die gute Ordnung des Gemeinwesens als Grundlage des öffentlichen Wohls und deshalb ein Ziel, kein Zustand, subjektiv nur durch das auf die Erreichung dieses Zieles hinarbeitende Gemeinschaftsorgan, d. i. den König, geschützt werden konnte, so kann sie auch objektiv nur in Gestalt der auf ihre Erzielung gerichteten Thätigkeit, bezw. des diese Thätigkeit ausübenden Organs geschützt werden. Thatsächlich erscheint als Verletzter der König selbst, d. i. das ge- oder verbietende Verwaltungsorgan. Keineswegs werden die Personen, denen der Königsschutz mittelbar zu Gute kommt, als Verletzte angesehen.[35]) Dies erhellt schon daraus, dass die Bannbusse an den König, an das Organ, dessen Ge- oder Verbot verletzt wurde, floss.[36])

Die Verletzung des Königs erblickt die herrschende Lehre in der ihm durch die Uebertretung seines Gebots angethanen Beleidigung.[37]) Für den Standpunkt des germanischen Rechts dürfte das zutreffen, wie dies auch aus verschiedenen Quellen-

---

waltungsdeliktsnatur darin, dass die Verwaltung an ihrer Vorbeugung ein Interesse hat. Vgl. dazu Rau i. d. Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. IX (1853), S. 616; vgl. unten § 8 Anm. 46.

[33]) Vgl. oben Anm. 18 und unten Anm. 48, wenn auch daselbst die Abstammung der Delikte als Uebertretungen eines Verwaltungsbefehls noch bemerkbar ist.

[34]) So auch Schröder a. a. O., S. 113.

[35]) von Woringen a. a. O., S. 163.

[36]) von Woringen a. a. O., S. 164: der bannus sei zum Fiskus wegen „Verletzung eines subjektiven Rechts" geflossen, im Gegensatz zum fredus, der zum Fiskus nur wegen Gesetzesverletzung geflossen sei; ferner Sohm a. a. O. S. 106: der Königsbann werde fredus noster genannt.

[37]) Sohm a. a. O. S. 102; Wilda, Strafrecht, a. a. O., S. 470; *Köstlin, Ztschr. f. deutsch.* R. XIV, S. 425; von Bar, a. a. O., S. 67.

stellen hervorgeht.[38]) Im Grunde erscheint dieser Standpunkt der Quellen selbst als Rechtskonstruktion. Denn thatsächlich lag für das oberste Verwaltungsorgan in der Uebertretung seiner Ge- oder Verbote nicht nur ideell eine Beleidigung, sondern die Verletzung eines sehr realen Interesses daran, dass die gebotenen Handlungen vollzogen, die verbotenen unterlassen wurden, da es sie sonst schwerlich ge- bezw. verboten haben würde; jede Zuwiderhandlung musste nothwendig seine Verwaltungsthätigkeit, die damals prinzipal in der Herstellung der guten Ordnung des Gemeinwesens lag, erschweren, denn im Hinblick auf sein Ziel hatte es ja die fraglichen Gebote und Verbote erlassen. Aber da eben dieses Ziel nur in Gestalt der königlichen Verwaltung geschützt wurde, konnte es auch natürlich nur — wenn er schon solche erliess — in Gestalt der Anweisungen geschützt werden, die der König im Interesse des Ziels zu erlassen für nöthig fand. In dem Erlass der Anweisungen lag die Vorzeichnung des Weges, den er zur Erreichung des Zieles einzuschlagen für gut befand, und deshalb die Kundgebung des Interesses an ihrer Befolgung. Die allgemeine oder gar konkrete Zweckmässigkeit der königlichen Anweisungen zu prüfen, war der Richter ebenso wenig in der Lage, wie nach modernem Verwaltungsstrafrecht.[39]) Danach bleibt als objektiver Thatbestand des Verwaltungsdelikts thatsächlich nichts als die Uebertretung des Verwaltungsbefehls übrig, und diesem ethisch anscheinend unbefriedigenden Ergebniss[40]) wollen die germanischen Quellen abhelfen, indem sie jede Uebertretung eines vom König im Interesse der Verwaltung erlassenen Befehls als eine Beleidigung desselben auffassen. Liegt hierin objektiv nicht viel mehr als eine

[38]) Const. Pap. a. 832 c. 14: „quicunque horum capitulorum contemptor exstiterit"; Edict Pistense a. 864 c. 3: „si contra nostram communem confirmationem aliquis per contemptum fecerit" etc. Gregor v. Tours (Hist. Franc.) VI, 46: „Si quis praecepta nostra contempserit"; VIII, 30 „Si quis legem mandatumque nostrum respuit".

[39]) Ueber den inneren juristischen Grund vergl. unten § 17 hinter Anm. 54.

[40]) Nach v. Amira in Pauls Grundriss der germanischen Philologie, Bd. III. 2. Aufl. Strassburg 1900, S. 191, sollen freilich „Uebertretung" *und „Uebel" verwandt sein.* Vgl. dazu u. § 10 Anm. 140.

praesumtio iuris et de iure oder auch geradezu eine Fiktion, so ist diese Konstruktion doch für die Gestaltung des subjektiven Thatbestandes von Bedeutung geworden.[41])

Denn der objektive Thatbestand der durch die Handhabung des Verordnungsbannes mit Strafe bedrohten Handlungen erscheint lediglich als einfache Zuwiderhandlung gegen das Banngebot. Das contrafacere oder transgredi wird mit Strafe bedroht. Es genügt also das formelle Moment zur Statuirung des objektiven Thatbestandes, insoweit man eben nicht in dem contrafacere u. s. w. ein materielles Element dahin finden will, dass in der Uebertretung einer behördlichen Vorschrift die Verletzung eines Interesses liegt, welches die Behörde durch diese Vorschrift zu bekunden gedachte: eine durch die eigenthümliche Identität des Trägers der Vorschrift und des unterliegenden Interesses mögliche Konsequenz. Das wirkliche materielle Element, die Beeinträchtigung des Gemeinwohls, hier der guten Ordnung, bleibt im Hintergrunde, d. h. bleibt Motiv des Reglementirenden, wird aber nicht Thatbestand der Reglementsübertretung.

Zum Beweise seien einige Quellenstellen herausgegriffen. Und zwar sind diese — wie bereits bemerkt[42]) — den capitula per se scribenda zu entnehmen, da nur diese den Anspruch auf den Charakter als Verwaltungsbefehle[43]) erheben können,[44]) mögen sie auch im Einzelnen noch so einschneidende Bestimmungen enthalten.[45])

Capit. Suessionense a. 744 c. 10. De transgressoribus horum capitulorum: „Si quis contra hoc decretum . . . . transgredi voluerit."

Capit. Prim. a. 802, c. 8 „Ut nullus . . . vel in alio contrarius fieri voluntati vel praeceptis ejus (sc. Imperatoris.)"

---

[41]) Vergl. unten hinter Anm. 49.

[42]) Vergl. oben hinter Anm. 5.

[43]) Vergl. oben Anm. 14, dass hier unter „Verwaltungsbefehl" prinzipiell das verstanden wird, was Laband a. a. O. I, S. 666 „Verwaltungsverordnung" nennt, d. h. von der Verwaltung und für dieselbe bestimmte Vorschriften, nicht mit Arndt i. Arch. f. öff. R. XV, S. 380 nur Ersteres.

[44]) Brunner a. a. O., I, S. 378, 380. A. M. Beseler a. a. O., S. 15.

[45]) Brunner a. a. O., I., S. 380, 381; Boretius, Beiträge a. a. O., *S. 64. Vergl. die obigen* Ausführungen.

Capit. data Presbyteris (Karl d. Gr.) c. 12: „Quod si iter facere praesumserit;“ c. 34: „. . . omnes qui bannum el praeceptum nostrum transgredere praesumant“. . . .

Capit. a. 820 „Et si fecerint contra praeceptra nostra. . . .“

Capit. Wormatiense a. 829 c. 5. „Et quicunque huius nstitutionis transgressor . . . fuerit bannum nostrum rsolvat . . .“

Capit. Pistense[46]) a. 864 c. 3. „Si contra nostram . . . . nstitutionem aliquis . . . . fecerit . . .“; c. 28. „Quod si ntra bannum nostrum fecerint — —, bannum nostrum, id t solid. 60 componant.“

Einen ganz besonders markanten Beleg bietet aber hliesslich noch ein den capitularia legibus addenda gleichstellendes capitulare, nämlich das capit Saxonum a. 797,[47]) dem gerade dieses selbst wieder Vorschriften über das annrecht des Königs enthält. Gleich in der Einleitung isst es: „Franci, si Regis bannum transgressi sunt, solidos) componant, similiter Saxones solvant, si alicubi contra sos bannos fecerint“; ferner c. 2 „Si quis supradicta octo pitula[48]) transgressus fuerit“; c. 9 „qui eius mandatum ansgressus fuerit“.

Diese Proben dürften genügen, um darzuthun, dass die nfache Thatsache der Bannübertretung (contrafacere, ansgredi[49])) den objektiven Thatbestand der durch die

---

[46]) Vergl. oben Anm. 38.

[47]) Thévenin a. a. O., S. 153; Beseler a. a. O., S. 8; Brunner a. O. I., S. 378; Schroeder a. a. O., S. 243, 250; es kam auf dem achener Reichstag mit Zustimmung der Bevölkerung zu Stande.

[48]) In c. 1 sind die bekannten acht Bannfälle — vergl. oben nm. 19 aufgezählt, die hier volksrechtlich sanktioniert werden; vergl. en Anm. 18 und Anm. 32, wenn auch daselbst noch der Ursprung r Delikte als Uebertretungen eines Verwaltungsbefehlsbemerkbar t, was sonst nicht der Fall zu sein pflegt. Vgl. oben Anm. 32 id unten § 4 Anm. 99.

[49]) Interessant dürfte dabei die Wahrnehmung sein, dass das ort transgredi in diesem Sinne von „Uebertretung“ in den römischen ellen noch nicht vorkommt. In der unten § 23 bei Anm. 14 mehrfach handelten l. 16 D. De Publ. Vect. et Commiss. 39,4 kommt in § 6 lgender Satz vor: „Divi quoque Marcus et Commodus rescripserunt, n imputari publicano, quod non instruxit transgredientem: sed illud *studiendum, ne decipiat profiteri* volentes“. Dort bedeutet transgredi

Handhabung des Verordnungsbannes mit Strafe bedrohten Handlungen ausmacht. —

Was den subjektiven Thatbestand des Bannbruchs anlangt, so hat die Konstruktion des Bannbruchs als Beleidigung des Königs dazu geführt, dass man das Bewusstsein voraussetzen musste, dass eine vom König erlassene Vorschrift übertreten werde. Das ist aber nichts anderes als das Bewusstsein der Rechts- oder vielmehr Verwaltungswidrigkeit[50]). Dafür sprechen nicht nur die Ausdrücke „quicunque horum capitulorum contemptor exstiterit[51])", „si contra nostram . . . constitutionem aliquis per contemptum fecerit[52])", „si quis praecepta nostra contempserit[53])", sondern in einem — allerdings den Friedens-, nicht den Verordnungsbann betreffenden, aber für diese Frage doch massgeblichen Capitulare Karls des Kahlen[54]) v. 845 heisst es auch ausdrücklich: c. VIII „Ut si vos contra haec capitula aut nos, quod absit, non malitia nec perverso studio, sed aut per humanam fragilitatem, aut per ignorantiam, vet per subreptionem, non damnabiliter egerimus, mutuo hoc consilio corrigamus; et firmata deinceps convenientia maneat"[55]).

lediglich: die Zollgrenzen überschreiten, keineswegs die Zollvorschriften übertreten; so auch das Heumann-Thon'sche Lexikon (Jena 1891.) Cortiada decis. 205 num. 14, 15 braucht transgredi im Sinne von Uebertretung der Zollvorschriften. Vgl. die unten § 23 in Anm. 9 citirte Stelle.

[50]) A. A. Sickel a. a. O. Ztschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. VII (1887) S. 515 für das Zollstrafrecht, doch ohne genügendes Quellenmaterial und unter Einräumung — a. a. O. S. 517 —, dass man bald zur Forderung eines Verschuldens — sogar Vorsatz — übergegangen sei. Die angeführten Quellen, die allerdings schon dem 13. Jahrhundert entstammen, liefern höchstens seinen interessanten Beleg, dass in Zollstrafsachen Vorsatz und Fahrlässigkeit gleich behandelt worden seien. So insbes. die Verordnungen zweier Grafen von Holstein v. 1254, 1262: „quicunque theloneum vel exactionem sive ex oblivione vel ex industria dare neglexerit": „si aliquis theloneum furtive vel negligenter deduxerit".

[51]) Const. Pap. a. 832, c. 14.

[52]) Edict. Pist. a. 864, c. 3.

[53]) Gregor v. Tours (Hist. Franc.) VI, 46.

[54]) Synodi Belvacensis (Kirche).

[55]) Dies Ergebniss stimmt auch mit der königlichen Billigkeitsjustiz — *Brunner* a. a. O., II, S. 136, 548, 549 — überein.

Etwas Weiteres, etwa das Bewusstsein zu schaden, war dagegen nicht erforderlich, schon deshalb nicht, weil der einzig zum objektiven Thatbestand nöthige Erfolg die Verletzung des Bannes war.

Wenn man schliesslich noch hinzufügt, dass die Geltendmachung des Bannbruchs nicht auf den ordentlichen Rechtsgang angewiesen war[56]), die Bannbusse vielmehr regelmässig im Verwaltungszwangsverfahren beigetrieben werden konnte, so dürfte damit das Bild des Verwaltungsstrafrechts, wie es uns aus der Handhabung der Banngewalt der fränkischen Könige entgegentritt, eine nicht unwesentliche Vervollständigung erfahren.

II. Die Periode der Aufzeichnung des Verwaltungsstrafrechts. Die italienischen Statuten.

1. Der Thatbestand (das formelle Element: contrafacere, transgredi, contravenire).

a) Der objektive Thatbestand. (§ 2).

Das durch die Handhabung der Banngewalt der fränkischen Könige geschaffene Verwaltungsstrafrecht erlangte auch in Italien Geltung, sei es, dass es sich um für das ganze Reich, sei es, dass es sich um speziell für Italien erlassene Kapitularien handelte.[1]) Es trat dann hier wie dort ein gewisser Stillstand in der Handhabung des Verordnungsbannes ein, den man[2]) für Italien in gewissen Eigenthümlichkeiten der longobardischen Gesetzgebung zu erklären versucht hat, der aber wohl vor Allem darin seinen Grund hat, dass die gröbsten Störungen der guten Ordnung mit Strafen belegt waren, und die königliche Verwaltung sich nicht gemüssigt sah, eine weitere Aufgabe zu erfüllen. Unter-

---

[56]) Brunner a. a. O., II, S. 41; Sickel a. a. O. Ztschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. VII (1887) S. 518. Nach Letzterem soll die Gerichtsbarkeit in Zollstrafsachen später auf die ordentlichen Gerichte übergegangen sein.

[1]) Fr. Schupfer, Manuale di Storia del diritto Italiano, Città di Castello, 1895, S. 126.

[2]) Ficker, Forschungen z. Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens I, (Innsbruck 1868) S. 65: das longobardische Friedensgeld habe keiner Verstärkung *durch den Bann* bedurft.

dessen wurde die königliche Banngewalt zum Erlass von Verfügungen desto fleissiger gehandhabt, obwohl auch hier nur vorzugsweise auf dem Gebiete des gerichtlichen Verfahrens. Immerhin zeigen auch die gerichtlichen Verfügungen eine ausgeprägte Verwandtschaft mit den aussergerichtlichen Verwaltungsverfügungen[3]) und die in ihnen fast ständig wiederkehrende Redewendung von contrafacere und transgredi weist auf das gemeinsame Element hin, das in jenen Verfügungen, wie in den Verordnungen der vorigen Epoche lebt, nämlich den Verwaltungsbefehl.[4])

---

[3]) Nach Ficker bethätigte sich der Bann vorzugsweise in gerichtlichen Verfügungen, und zwar entweder im ordentlichen Streitverfahen zur Sicherung der Exekution bezw. des exequirten Rechtszustandes gegen den Eingriff jedes Dritten (a. a. O., I. S. 28) oder im Ungehorsamsverfahren zur Erzwingung des Erscheinens (a. a. O. 1, S. 32.), sowie schliesslich auch auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit (a. a. O. I. S. 37.) — Den Bann Zwecks Sicherung der Exekution erachtet Ficker a. a. O. I. S. 63 für eine italienische Eigenthümlichkeit, und, da er den Bann im Ungehorsamsverfahren (a. a. O. I. S. 35) erst für eine Fortentwickelung jenes Exekutionsbannes erklärt, so scheint er ihn nicht für eine Parallelerscheinung des Vorbannes im karolingischen Ungehorsamsverfahren (Brunner a. a. O. II. S. 465) zu halten. Thatsächlich stellt er a. a. O. S. 66 den Exekutionsbann mit dem aussergerichtlichen Verfügungsbann auf eine Stufe. Auch diesen scheint Ficker (S. 63) für italienischen Ursprungs anzusehen. Die königliche Banngewalt soll nach ihm (S. 71) auf die Grossen übergegangen sein. Und zwar soll im Anfang öfter die Befugniss, sogar aussergerichtliche Verfügungen unter Strafandrohung zu erlassen, auf die Grossen übergegangen sein, woraus dann die gerichtliche Banngewalt von selbst gefolgert worden sei. Späterhin sei nur die gerichtliche Banngewalt bei den Grossen die Regel gewesen. In der Staufenzeit sei noch der Reichsbann hinzugetreten (Ficker a. a. O., I. S. 74). Dieser sei mit der deutschen Acht verwandt und habe im Gegensatz zu dem fränkischen Königsbann nicht zur Erhaltung des Gehorsams, sondern zur Zurückführung zu demselben gedient. — Eine Nachprüfung dieser Ergebnisse liegt ausserhalb des Rahmensdieser Arbeit. Es bedurfte ihrer kurzen Erwähnung, um die Anführung der in der folgenden Anm. citirten Quellenstellen, auch soweit sie gerichtlichen Urkunden entnommen sind, als Beispiele für Verwaltungsbefehle zu rechtfertigen.

[4]) A. 1023: „tamquam imperedis banni transgressor centum libras auri componat" (Ficker I. S. 66); a. 1028, eine Spoletinische Urkunde, in welcher der Bann gegen Besitzstörung gewährt wird: „ut quicumque de rebus ipsius monasterii tollere voluerit aut contra nostrum bannum

Dagegen erscheint der schon zur Stauferzeit in Italien vorkommende städtische Bann ausschliesslich als prozessuales Gestellungsmittel des Beschuldigten im Ungehorsamsverfahren.[5]) Den hierdurch hervorgerufenen Zustand bezeichnen die städtischen Statuten der älteren Zeit als bannus.[6]) Da bei den schweren Delikten die Nichtgestellung des Beschuldigten die Regel bildete, so erschien dieser Zustand bald thatsächlich als die eigentliche Strafe,[7]) und, insofern er als unsühnbarer Bann späterhin sogleich als wirkliche Strafe über den in der Gewalt des Gerichts befindlichen Beschuldigten verhängt wurde, erscheint bannus in den Statuten als die Strafe der Verbannung.[8]) Als diese kommt er gerade bei eigentlichen Rechtsverbrechen vor. Die sich daneben nicht minder häufig — und zwar jetzt auch bei Rechtsverbrechen — findende Bedeutung von Geldstrafe[9]) dürfte ihre Wurzel dagegen in dem fränkischen Verordnungsbann[10]) haben.[11])

Andrerseits ersteht jetzt in der durch den Frieden von Konstanz (1183) gewährleisteten Selbstverwaltung der italienischen Städte die Quelle eines — und zwar hochentwickelten Verwaltungsstrafrechts.

---

fecerit, facias tu B. comes ipsum bannum solvere . . .“ (Ficker I. S. 51); a. 1032: „Si quis nostrae jussionis transgressor extiterit“ (Ficker I. S. 72); a. 1203: „Et qui contrafecerit, subjaceat banno . . .“ u. a. — Vereinzelt scheint auch das Wort „contraire“ in diesem Sinne gebraucht worden zu sein: Investitur des Abts von San Salvador durch den Königsboten Dudo und Sicherung durch den Königsbann, Chiusi im Mai 1022 (Ficker a. a. O. IV. No. 48.)

[5]) Ficker, a. a. O., S. 92ff.

[6]) Vgl. die von Ficker, a. a. O., S. 93, Anm. 43 citirten Statuten.

[7]) Ficker a. o. O., I. S. 96.

[8]) Ficker a. a. O., I. S. 97: ferner St. Saluciarum 1582 VI. 163 (De bannitis), 173 (Diebe), 251 (Kuppler); St. Clarasci 1642 Rubr. de extrahendo de banno condemnatos contra formam capitulorum etc.; Rubr. de homicidio.

[9]) Ficker a. a. O. I. S. 95; ferner St. Saluciarum 1582 III. 88. 92. 93. 98; VI. 92—95; VII. 189; VIII. 233. 251; St. Clarasci 1642 Rubr. De non comedendo cum officialibus; De non incidendis bestiis per beccarios nisi ut infra etc.; De insultibus et percussionibus; De furtis; St. Feltriae 1749 IV. 65.

[10]) Vgl. oben § 1 Anm. 1.

[11]) In den Capitula Raconixii 1548. Coll. II. kommt bannire als „die Ausfuhr verbieten“ vor. (Daher das Wort „Kontrebande“.)

Zunächst sind es auch hier wieder die Verwaltungsorgane, d. s. die Podestates, welche pro utilitate communis ein generelles Strafverhängungsrecht besitzen. So sagt Bartolus zu l. Omnes populi de justitia et jure: Potestas habet arbitrium imponendi penam, ubi non est expressa a jure vel statuto.

Entsprechend bestimmen die Statuten.[12]) Dass die Strafbarkeit der so von dem Podesta mit Strafe belegten Handlungen sich auch insoweit als Ergebniss eines Verwaltungsbedürfnisses gezeigt habe, dass sie mit dem Tode des Podesta ipso jure erloschen sei, lässt sich hier so wenig behaupten, wie oben[13]) von den durch die capitularia per se scribenda mit Strafe bedrohten Handlungen. Das von Kohler[14]) gelegentlich der Behandlung der Verjährung dargestellte sehr interessante Institut eines Erlöschens der Strafbarkeit gewisser unter der Regierung des alten Podestas begangenen Handlungen bei Regierungsantritt des neuen kommt bei vielen Rechtsverbrechen zur Anwendung und scheint vielmehr den Charakter einer Amnestie gehabt zu haben.

Ein grosser Theil des Verwaltungsstrafrechts ist in den Statuten kodifizirt. Diese kodifizirten Verwaltungsdelikte sind aber von den Rechtsverbrechen deutlich unterschieden und zwar sind sie daran kenntlich, dass stereotyp zur Charakterisirung ihres objektiven Thatbestandes und regelmässig nur ihres objektiven Thatbestandes das Wort contrafacere, mitunter auch transgredi und contravenire, das sich schliesslich zu contrafazioni, trasgressioni, contravenzioni krystallisirt hat, wiederkehrt. Regelmässig, wenn der Thatbestand eines Delikts mit contrafacere u. s. w. bezeichnet wird, haben wir es mit einem Verwaltungsdelikt zu thun, woraus dann umgekehrt wiederum folgt, dass jenes contrafacere u. s. w. das einzig essentielle, und zwar formelle Element des objektiven Thatbestandes der Verwaltungsdelikte kennzeichnet, nämlich die einfache Zuwiderhandlung gegen ein obrigkeitliches Ge- oder Verbot.

---

[12]) Vergl. Kohler, Studien aus dem Strafrecht VI. (Mannheim 1897), S. 703.

[13]) Vergl. oben Anm. 7.

[14]) *Kohler*, a. a. O., III. (1895), S. 308—310.

Es liegt ob, dies an der Hand der Statuten darzuthun.

Hatten schon in den Kapitularien[15]) die Worte „contrafacere", „transgredi" das einfache Zuwiderhandeln gegen einen allgemeinen, hatten sie in den italienischen Königsurkunden[16]) das Zuwiderhandeln gegen einen speziellen Verwaltungsbefehl gekennzeichnet, so bildet dieser Sprachgebrauch, der späterhin auch noch das Wort contravenire in seinen Kreis zieht, in den italienischen Stadtrechten die Regel. Der Grund liegt ausser in der Sache selbst, in dem sehr einleuchtenden Umstand, dass bei von jeher strafbaren Rechtsverbrechen die zu Grunde liegende Norm als selbstverständlich bekannt vorausgesetzt und daher gesagt wird etwa: „Si quis etc., puniatur", dass dagegen bei den lediglich im Verwaltungsinteresse geschaffenen Delikten zunächst die Aufstellung der Vorschrift für erforderlich erachtet wird, und die Strafandrohung dann erst der aufgestellten Vorschrift mit der Klausel: „Si quis contrafecerit etc." angehängt wird. Hierzu kommt noch ein Umstand. Schon oben ward ausgeführt, dass das Verwaltungsdelikt kein Unrecht ist, weil es keine Rechtsnorm, sondern eine Verwaltungsvorschrift verletzt[17]). Es ist aber weiter kein Verbrechen (strafbares Unrecht), weil das Verwaltungsstrafrecht an sich kein Strafrecht ist, d. h. weil das Rechtscharakteristikum des Strafrechts, die feste Verbindung der Strafe als Rechtsfolge mit der begangenen That, bei ihm kein essentielles Begriffsmerkmal ist. Die Ge- oder Verbote stehen im Vordergrund. Ob, wann und inwieweit ihre Uebertretung bestraft wird, ist prinzipiell blosse Verwaltungstradition oder Instruktion, d. h. Ueberlieferung oder Anweisung der Behörden. Diese hier noch weniger[18]) zu Tage tretende Eigenschaft erscheint erst im Polizeistaat praktisch[19]).

Die Vorschriften nun, welche thatsächlich und im Volksbewusstsein als integrirender Bestandtheil der Rechtsordnung erscheinen, haben mit den Zeiten gewechselt, und zwar hat

---

[15]) Vergl. oben § 1 bei Anm. 42.

[16]) Vergl. oben Anm. 4.

[17]) Vergl. oben § 1 Anm. 15.

[18]) Vergl. nur beim Verfahren, unten § 4 bei Anm. 155.

[19]) *Vergl. unten § 10 bei Anm. 55.*

sich, wie dies bereits oben[20]) bei Besprechung der Banngewalt der fränkischen Könige bemerkt worden ist, schon damals, wie noch heut, ein fortwährender Abschichtungsprocess entwickelt. Durch Vermittelung ihrer Auffassung als Verletzungen des Kontrollinteresses der Verwaltungsbehörden und unter dem Gesichtspunkt als Störungen eines Verwaltungsgebietes hindurch sind eine Reihe von Delikten zu Angriffen auf die Rechtsverfassung selbst erhoben worden. Man darf deshalb nicht etwa daraus, dass die Behandlung der Vorschriftsaufstellung mit angehängter Strafklausel: „Si quis contrafecerit" Delikten zu Theil geworden ist, welche nach unserer Auffassung Rechtsverbrechen sind, folgern, dass sie dies auch schon nach damaliger Auffassung gewesen seien, und das deshalb der genannte Sprachgebrauch kein Symptom für das Vorliegen eines Verwaltungsdeliktes sei. Das gerade Gegentheil ist der Fall. Findet man den bezeichneten Sprachgebrauch bei einem Delikt, so wird man in der Regel schliessen dürfen, dass es damals lediglich unter dem Gesichtspunkt der Verletzung eines Verwaltungsinteresses bestraft worden sei.

Man wird natürlich bei der Fülle des vorliegenden Materials nicht voraussetzen, dass diese Regel ohne Ausnahme geblieben sei. Vereinzelte Quellenstellen weisen den erwähnten Sprachgebrauch bei Delikten auf, die sicherlich auch schon nach damaliger Auffassung Rechtsverbrechen gewesen sind. So findet man ihn in den Statuten von Viterbo 1251, IV. 52 beim Kontraktbruch, von Chianciano 1287 cap. 248 bei Nothzucht, 250 Ehebruch, von Varisio 1347 c. 24 beim Diebstahl, c. 25 bei der Nothzucht, von Castello 1400 c. 45 bei Sodomie, die sogar mit dem Tode bestraft wird; von Gradaria (Ende des 15. Jahrhunderts) Rubr. 111 bei dem Bruch des Verlöbnisses, 112 der Doppelehe; von Teramo 1440 III c. 4 bei Beleidigung, c. 29 bei Widerstand gegen den Gerichtsvollzieher; von Leonato (15. Jahrhundert) Crim. c. 128 bei der Amtsunterschlagung. Diese Beispiele sind aber, selbst wenn sie — wie wahrscheinlich — sich noch vermehren lassen sollten, in der

[20]) *Vergl. oben § 1* bei Anm. 32.

Fülle des vorliegenden Materials theils ganz vereinzeilt, theils stammen sie aus anscheinend schon damals veralteten Vorschriften, so c. 248 der Statuten von Chianciano 1287, wo das Verbot der Nothzucht als Vorschrift aufgestellt wird: „Nemo exfortiat concubendo aliquam mulierem" etc. Und sogar die genannten Beispiele[21]) sind vielleicht auch noch anderer Auffassung fähig, zumal wenn man erwägt, dass die Statuten von Chianciano 1287 bei Verletzung (232), Beleidigung (233), Diebstahl (247), die von Teramo 1440 II bei Realinjurie (5), Verletzung (6), Meineid (34), falscher Anschuldigung (35), ja sogar die von Gradaria (Ende des 15. Jahrhunderts) bei Todtschlag (88) und Diebstahl (92) sich des anderen Sprachgebrauchs: „Si quis etc." bedienen. Dass die Höhe der Strafe nicht immer ein Beweis für die Natur des Delikts als Rechtsverbrechen bildet, wird sich später[22]) noch zeigen.

In einer Reihe anderer Stellen, wo das Wort contrafacere vorkommt, handelt es sich um Delikte, welche zwar nach heutiger Auffassung eine Verletzung der Rechtsordnung enthalten, dort jedoch offenbar nur als Verletzungen eines Verwaltungsinteresses unter Strafe gestellt sind. So in den St. Gallesii 1575 V. 44 Weinfälschung, dadurch als Verwaltungsdelikt kenntlich, dass sie im Abschnitt über Extraordinaria behandelt wird; von Cervia 1588 III. 15 Komplott, 49 Anmassung des Amts eines Steuereinnehmers (alle rein kriminellen Delikte wie falsches Zeugniss (7), Friedensbruch (8), Amtsverbrechen (9), Verletzung (14), Betrug (25), sogar Gotteslästerung (6) weisen den Sprachgebrauch „Si quis . . .,

---

[21]) So Teramo III. 29. Dieses Delikt richtet sich zwar nach heutiger Auffassung gegen die mit Aufrechterhaltung der Rechtsordnung befasste Staatsthätigkeit, ermangelt also der für das Verwaltungsdelikt charakteristischen Wohlfahrtsbeeinträchtigung. Vergl. unten die Police judiciaire — § 10 Anm. 14 ff., 26 ff. Allerdings sind auch schon solche Delikte als Verwaltungsdelikte angesehen worden; vergl. unten a. a. O. über Police judiciaire. Es ist also nicht ausgeschlossen, dass dies auch hier der Fall ist. Das Gleiche gilt von Viterbo IV 52, Chianciano 250, Castello 45 (vgl. bei nächster Anm. im Text) u. a. m.

[22]) Vergl. unten § 4 bei Anm. 152; im Uebr. freilich Mittermaier, Ueb. *die Grundfehler d. Behandl.* d. Krim. R. etc., Bonn 1819, S. 31.

puniatur" auf); Centi 1607. VI. 58 Anmassung öffentlicher Gewalt, 24 passive Beamtenbestechung. Die aktive Beamtenbestechung ist in den Statuten von Urbino V. 6 unter die Extraordinaria eingereiht;[23]) dazu kommt, dass in den Statuten von Cento Gotteslästerung (19), Meineid (21), Todtschlag (26), Betrug (27), Giftmischerei (29), Mord (30), Verletzung und Beleidigung (31—34), Ehebruch, Schändung (35), Entführung (36), Freiheitsberaubung (37), Diebstahl, Raub (39, 70), Münzfälschung (40), Nochmalforderung einer Leistung (46), Brandstiftung (47), Versuchte Verletzung (48), Einbruch (49), Friedensbruch (53), mit einem Worte alle ausgesprochenen Rechtsverbrechen die Wendung mit „contrafacere" nicht enthalten.

Interessant ist die Bestimmung der St. Vissi 1461, III. 29, die unter Anwendung des Sprachgebrauchs mit contrafacere die Beleidigung konzessionirter öffentlicher Dirnen mit Strafe bedroht, offenbar nur im Verwaltungsrechte. Die Anwendung von contrafacere in den Statuten von Val. Maggia (16. Jahrhundert) II., 51 bei Begünstigung, von Cervia 1588, III., 23 Zerstörung von Brücken — ein in den Statuten von Cora V., 9 unter die Extraordinaria eingereihtes Delikt — und von Caesena 1589. II., S. 166 Grenzverrückung[24]) dürften ebenfalls hierhergehören.

Weitaus überwiegend ist dagegen die Zahl der Quellenstellen, welche das Wort contrafacere nur bei Delikten, welche auch noch heute als Verwaltungsdelikte erscheinen, aufweisen. Dass bei Verwaltungsdelikten andrerseits nun auch stets nur das Verfahren der Vorschriftsaufstellung mit Strafklausel für den Fall des contrafacere beobachtet worden sei, lässt sich nicht gerade sagen. Je mehr die Strafbarkeit auch der Verletzungen von Verwaltungsinteressen in das Volks-

[23]) Vielleicht lässt sich der Sprachgebrauch auch in den Statuten von Teramo III. 29 und Leonato Crim. 128 — vgl. oben Anm. 21 — damit erklären, dass alle mit Ausübung eines öffentlichen Amtes zusammenhängenden Delikte ursprünglich als Verwaltungsdelikte erschienen: vgl. noch Statuten v. Ferrara, Ausg. v. 1567 V. 10, 14; VII. 37, unten Anm. 35; Novara 1583 III., S. 129, unten Anm. 37; St. Clarasci 1642 De non comedendo etc. cum officialibus, unten Anm 39.

[24]) Die allerdings z. B. in den St. v. Civenna 1640 St. crim. 25 *als Rechtsverbrechen* aufgefasst zu werden scheint.

bewusstsein überging, desto eher konnte man auch bei der Fassung der Verwaltungsstrafvorschriften zu dem kürzeren Sprachgebrauch: „Si quis . . . . , puniatur" übergehen, und insbesondere in späteren Statuten, so in den St. Eugubii 1624 IV., 37 (Waffentragen), 50 (Namensänderung), 61 Umgehen der Thore), 62 (nächtliches Ausgehen); von Bonifacio 1625 St. crim. cap. 3 (Umgehen der Thore), 5 (Waffentragen), 12 (nächtliches Ausgehen) u. a. ist dies geschehen. In einigen Statuten findet sich zwar die Aufstellung der Vorschrift in Form eines Ge- oder Verbots, die daran gehängte Strafklausel wird aber mit der Vorschrift nicht durch die Wendung: „Si contrafecerit", sondern durch die Worte „sub poena" oder „sotto la pena" verbunden. Auch wo diese Wendungen sich finden, darf man meistens mit Sicherheit das Vorliegen eines Verwaltungsdeliktes annehmen.[25])

[25]) Statuten v. Vertova 1235, 1248, 1256 (Waffentragen, Glücksspiel); v. Isola 1360 I., 59, 60 (Uebertretung der Polizeistunde), 61 (Ausgehen nach der Abendglocke), 63 (Uebertretungen der Mass- und Gewichtspolizei); bei Verbrechen heisst es hier meist: „Si quis . . . . solvat;" Stat. v. Murano 1502 III., 10 (Waffentragen), 25 (Uebertretungen beim Fleischverkauf); bei Verbrechen heisst es hier meist in dem Nachsatz, welcher auf den die Voraussetzungen enthaltenden Conditionalsatz folgt: „sia condannato" oder „incorre pena"; Stat. v. Cora 1547 ff. V Extraordinariorum wiederholt so bei Verwaltungsdelikten, bei Rechtsverbrechen dagegen stets: „Si . . . ., puniatur"; St. Pergulae 1567 III, 89 (gewerbsmässige Unzucht), ferner in V (Gewerbepolizeiübertretungen u. a.); St. Derthonae 1573 IV ebenso, bei Rechtsverbrechen: „Si . . . ., puniatur"; St. di Valtrompia 1578 c. 268 Uebertr. der Strassenreinigungspolizei; St. Coloniae Venetorum 1593 III bei Verwaltungsdelikten stets: „Statuimus . . . sub poena", aber nicht bei Rechtsverbrechen; St. Terrae Durantis 1596 III. 17 (Waffentragen); Bandi generali f. Ferrara (Ausgabe der Statuten v. Ferrara v. 1624) v. 15. Mai 1598 c. 6 Wucher, c. 9 Strassenbeleuchtung; St. Bardi 1599 Crim. St. c. 3 Festtagsheiligung, c. 76 Verbot einen gewaltsam Umgekommenen sofort zu beerdigen; St. die Val Maggia (16. Jahrh.) IV. Delle straordinarie c. 8, 9, 10 etc.; St. Viturclani 1614 V. Extraordinariorum c. 4 Beschmutzung öffentlicher Wege u. a.; St. di Civenna 1640 St. crim. 8 (Glücksspiel), 14 (Händel), 27 (Waffentragen), 33 (Maass- u. Gewichtspolizei), 34 (Uebertretungen beim Fleischverkauf), 66 (Feuerpolizeiübertretungen); stets: „sotto pena ognivolta contrafaranno", dagegen: „sia condannato" bei Raub (2), Nothzucht (4), Beleidigung (6), Banditenthum (7), Falschmünzerei (9), Urkundenfälschung (10), Meineid (13), Duell (15), Schmähungen (17), Gefangenen-

Die Verbindung der Strafandrohung mit der aufgestellten Vorschrift bei Verwaltungsdelikten durch die Wendung: „Si quis contrafecerit" findet sich nun schon in älteren städtischen Consuetudines, und zwar besonders in Sizilischen. Diese bilden eine Gruppe für sich,[26]) sind übrigens nicht mit den auch in Sizilien im 15. und 16. Jahrhundert entstandenen Statuten zu verwechseln.[27]) So hat Palermo (13. Jahrh.) in cap. 76 den erwähnten Sprachgebrauch bei einer Gewerbepolizeiübertretung; ebenso Syrakus 1318 cap. 41 bei einem Trauerreglement; ferner Noto 1341 cap. 41, Verbot, die junge Frau am Morgen nach der Brautnacht zu besuchen. Im Uebrigen findet sich die Verbindung der Strafklausel mit der Vorschrift durch „Si quis contrafecerit" bei Verwaltungsdelikten und zwar — soweit festgestellt werden konnte — nur bei solchen in folgenden Statuten: Origgio 1228 durchgehend; Viterbo 1251 III (Extraord.) 145 (Quellen beschmutzen) IV (Malefic.) 51 (Offenhalten des Barbierladens am Feiertag), 60 (Ringbildung im Fischverkauf), 67 (Beschmutzung von Flüssen), 76 (Trauerreglement), 99 (Glücksspiel im Wirthshaus), 100 (Duldung von Glücksspiel durch Gastwirthe), 110 (Beschmutzung von Kirchen), während alle Rechtsverbrechen betreffenden Vorschriften, und seien sie auch noch so lang, mit „Si quis . . ." etc. beginnen; Parma 1255, I, S. 60 Forst-, S. 84 Wasser-, S. 99 Schulpolizei, S. 182 Strassenpolizei, S. 183 Sonntagsruhe, u. a., III (Malefic.) S. 321 Einrichtung von Kornböden, Trauerreglement, S. 329 Salz- und Fischverkauf, S. 332 Herbergen-, 336, 337 Feld- und Forstpolizei, S. 338: Gefangenenwärter sollen mit

---

Ausbrechen (19), zweimaliger Verkauf derselben Sache, Grenzverrückung (24), Besitzstörung (25). Auch in der Polizeiordnung f. d. obere Veltlin von 1771 bei den Vorschriften über Sonntagsruhe. Interessant ist eine Stelle der St. Centi 1607 VI 29, worin zuerst die Giftmischerei unter Strafe gestellt wird, und zwar mit der gewöhnlichen Formel: „puniatur"; darauf erfolgt ein Verbot des Handels mit Giften „sub poena"; vergl. die entspr. Stelle in den Statuten v. Caesena 1589 II, S. 128 De poena venenantium; unten Anm. 41.

[26]) So Schupfer a. a. O., S. 333.

[27]) Brünneck, Siziliens Mittelalterliche Stadtrechte, Halle 1881, S. LX; Todaro, Raccolta degli statuti municipali Italiani, Palermo 1887, *consuetudini delle città* di Sicilia.

Gefangenen in kein Wirthshaus gehen, S. 341, 343, 345, 347 Gewerbe- und Handelspolizei; ferner in den Adjectiones z. B. S. 418 Verbot, dass Notare mit Advokaten und Konsuln zusammen speisen; ferner v. 1264 (S. 458), 1266 (S. 466); aber nie bei Rechtsverbrechen, wie S. 280 Mord u. s. w.; Vicenza 1264, IV, soweit dasselbe Verwaltungsstrafvorschriften enthält; Todi 1275, I, 59 Strassenreinigung, II, 4 Gotteslästerung, 35 Sanitätspolizei, aber z. B. nicht bei I, 48 Diebstahl, II, 5 Beleidigung u. s. w.; Pistoja 1296 IV (Extraord.) 65 Baupolizei u. a.; St. Vetera Civ. Austriae 1307, 1361, 1378 Rubr. 18 Wasserpolizei, 67 Würfelspiel, 74 Weinverkauf, 79 Glücksspiel bei Nacht, 94 Polizeistunde u. a., aber z. B. nicht 43 Nothzucht, 45 Mord, 46 Diebstahl, 93 gewaltsame Wegnahme von Wein u. a.; Turin 1360 (Ausg. v. 1835) S. 513 „De poena facientibus contra praedicta ordinamenta. Item statuimus et ordinamus quod facientes et venientes contra formam et tenorem praesentis suprascripti statuti et ordinamenti" etc. Entsprechend bei allen Verwaltungsdelikten, z. B. „De non ejiciendo urinam vel aliquam putredinem per fenestras"; Provisiones Ducales der Dogen von Venedig 1367 III. (Crim.): die Notarii Maleficiorum sollen Akten nicht mit nach Hause nehmen; Mariago 1380 in Vorschriften über Polizeistunde, Maass- und Gewichts- und Sanitätspolizei, sowie in einer Generalklausel über den den Vorschriften des Podestas schuldigen Gehorsam; Gemona 1381, cap. 15, 16 Waffentragen; Piacenza 1391, V, 55 zu schnelles Fahren; Veglia 14. u. 15. Jahrhundert, III, 39 Viehseuchenpolizei; Adria 1402 handelt im tract. III super maleficiis, im tract. VI de criminibus extraordinariis und leitet letzteren ein mit den Worten: „. . . . quod si quis contrafecerit infrascriptis Statutis et Ornamentis"; Florenz 1415, IV (von rubr. 38 ab: Extraordinaria) 39 Werfen mit Steinen u. a.; Udine 1425, c. 99 Ausgehen nach der Abendglocke ohne Licht, 100 Spiel nach der Abendglocke, 197 Sonntagsruhe u. a.; St. Recaneti 1431, III (Malefic.) 87 Trauerreglement, 101 Uebertretungen der Wagenführer; Ragogna 1442 (rinovati 1535) c. 15; St. Bassanensa vom 20. Juni 1449 enthält in Lib. III unter der *Ueberschrift: De prohibitis* ein vollständiges Verwaltungs-

strafgesetzbuch (auf das noch zurückgekommen werden wird), dessen Strafvorschriften der verbietenden Vorschrift stets mit der Klausel „Si quis contrafecerit" angehängt sind, während Lib. V De maleficiis et delictis die Rechtsverbrechen enthält, deren Strafvorschriften durchgehend z. B. Beleidigung, Todtschlag, Nothzucht u. s. w. mit „Si quis" u. s. w. beginnen bis auf zwei Schlussbestimmungen: „De armis vetitis non portandis" und „Quod nullus rumorem levet et tractet inter populum" (also zwei offenbare Verwaltungsdelikte), die wieder mit der aufgestellten Vorschrift beginnen, mit der die Strafklausel durch die Worte: „Et qui contrafecerit" verbunden ist.

Dasselbe findet sich weiter in den St. Veronae 1475,[28]) III, 3 Ausgehen nach der Abendglocke, 84 Ausfuhr von Getreide; in den St. Regii 1480 (herausgeg. 1501 und 1582) III (Malefic.) 129 Umgehen der Mauern, VII (De Extraord. als Ueberschrift im Text in der Ausgabe von 1501, im Register in der Ausgabe von 1582) 6 Kuppelei, 7 Verbot an Dirnen zu vermiethen, 9 Erkennungszeichen der Juden; aber nicht bei wirklichen Rechtsverbrechen; Conegliano vom 31. Mai 1488 IV (Malefic., doch wird in der Einleitung auch von „causae extraordinariae" gesprochen) Verbot der Ausfuhr von Lebensmitteln, Verbot des Vogelfangens mittelst Schlingen, Vorschriften über Lebensmittel-, über Strassen-, Bau-, Maass- und Gewichts-, Gewerbe- und Sittenpolizei u. s. w. in stereotyper Wiederkehr; Fano, Bandi delle persone provenienti da luoghi infetti vom 10. Juli 1497; Monte Castello (15. Jahrhdt.) 6 Beerdigungsreglement („contrafatto e disubidito[29]) a questo capitolo"), 7 Verauktioniren, 10 Landwirthschaftspolizei; St. Civ. Velitrarum, 15. und 16. Jahrhundert, V, 97 Schlacht-, 126 Judenpolizei u. a.; Pavia 1505 St. crim. Rubr. 55 Nächtliches Werfen von Steinen auf fremde Häuser; Aesina 1516 III (Malefic.) 79 Lebensmittelverkauf, IV (Extraord.) 34 Gewerbepolizei. Charakteristisch ist III 78, wo zunächst unter der Form: „Si quis" etc. das Beschädigen von zum Vogelfang aufgestellten Netzen mit

[28]) Nach Kohler a. a. O., Studien VI, S. 741 sollen die Statuten von 1450 stammen; es giebt noch Ausgaben von 1561 und 1588.

[29]) Zugänglich war nur die italienische Uebersetzung von Kirner, *Bologna 1890 in den* Curiosità Litterarie. Der Urtext ist lateinisch.

afe bedroht wird; dann heisst es weiter: „Nec liceat alicui propinquare dictis panteris per spacium viginti cannarum . . . poena . . . . . cuilibet contrafacienti (letzteres ein verkennbares Verwaltungsdelikt).

Der bezeichnete Sprachgebrauch findet sich ausschliesslich dem gedachten Sinne weiter in den St. Crim. Bononia 25 II (De poenis) S. 30 Gewerbepolizei, S. 31 Namensänderung u. a. m., wohingegen es bei Rechtsverbrechen z. B. 24 Todtschlag, S. 24 vo. Mord, S. 25 Beleidigung u. s. w. gewöhnlich „Si etc. puniatur" zu heissen pflegt; Faenza n 24. December 1527 IV (Malefic.) 32 Umgehen der Stadtthore u. a.; St. Pisauri 1531 III (Malefic.) 55 Ausgehen nach der Abendglocke, 65 Besuch der Nonnen, 72 Bäckerpolizei, 94 Landwirthschaftspolizei, V (Extraord.) 86 Wasser-, 107 Judenpolizei und auch sonst hier fast durchgehend, dagegen nie bei Rechtsverbrechen; St. Riperiae cus Baenaci Brixiensis 1536 (2. Ausgabe) II (Crim.) Duldung von Glücksspiel durch Gastwirthe, aber ht bei Rechtsverbrechen; Lucca 1539[30]) IV 203 Ausgehen nach der Abendglocke, 204 Offenhalten von Thüren Nachts, 206 Spiel u. a., aber z. B. nicht 70 Todtschlag a.; St. Terrae Humagi 1540 IV (Malefic.) 42 Landwirthschaftspolizei; Spoleto 1542 II (Malefic.) 48 Waffentragen, Sonntagsruhe, 60 Ausgehen nach der Abendglocke, aber ht bei Rechtsverbrechen; Capitula Raconixii 1548 II e rebus ad consilium et comitatem spectantibus" fast durchgehend, dagegen nicht III De maleficiis; St. Maceratae 53 III (Malefic.) 25 Waffentragen, 86 Beerdigungsvorschriften; St. Terrae Montis Sanctae Mariae in Castano (Ausgabe von 1555) IV (Malefic.) 5 Beschädigung n Häusern, 21 Verbot des Kaufs fremder Sachen, 25 affentragen, 26 Werfen mit Schmutz u. a.; V (Extraord.) Beschmutzen von Kirchen u. a., aber nicht z. B. bei Mord, dtschlag, falsum u. s. w.; Urbino (Ausgabe 1559) IV 38 dung von bewaffneten Haufen „animo . . . delictum comtendi", 60 Ringbildung zu Käufen oder Verkäufen, 63 gehen der Mauern, V (Extraord.) 1 Waffentragen, 2 Waffen-

[30]) *Kohler, a. a. O., VI., S. 740* datirt von 1308.

besitz, 4 Kauf gestohlener Sachen, 6 Beamtenbestechung,[31] 10 Giessen aus den Häusern, 11 Werfen von Schmutz auf di Strasse, 33 Sonntagsruhe, 38 Baupolizei, 48 Beerdigungs vorschriften, sowie die angehängten Capituli über di beccarii[32]); St. Montis Fortini vom 5. Mai 1865 II (Malefic.) 60 Antrag auf Begnadigung eines Verbrechers, 61 Ausfuhrverbot, sowie in IV (Extraord.), einem eigentliche Verwaltungsstrafgesetzbuch, fast durchgehend, aber z. B. nicht in III 16 Beleidigung, 50 Verführung etc.; St. Tholentini (Ausg. von 1566[33]) III (Malefic.) 52 Ausgehen nach der Abendglocke, Addit. 21 Ruhestörender Lärm bei Nacht, IV (Extraord.) 4 Sonntagsruhe, 33 gewerbsmässige Unzucht, aber nie bei Rechtsverbrechen; St. Pergulae 1567 III (Malefic.) 95 Ausgehen nach der Abendglocke, V (Extraord.) 23 Feuerpolizei, 25 Strassenräumung[34]), sowie hier fast durchgehend, jedoch nie bei Rechtsverbrechen; Ferrara (reformata 1567[35]), III (Malefic.) 123 Judenpolizei, 131 Glücksspiel, 132 zu schnelles Fahren und Reiten, 134 Männer, die Frauenkleider anziehen, 144 Maskeraden V (De officio Syndici) 10, 14 VII (Victualia) 37 (Amts delikte)[36]); Ripatransone 1568 IV (Malefic.) 18 Wucher 34 Waffentragen, 39 Ruhestörender Lärm, 49 Umgehen der Stadtthore, 50 Beerdigungsvorschriften, 51 Fischereipolizei 74 Wegepolizei, VI (Extraord.) fast stets contrafacere, aber nie bei Rechtsverbrechen; S. Elpidio 1571 III (Crimin.) 67 Aus gehen nach der Abendglocke, IV (Extraord.) 4 Beschmutzen der Strassen, 67 Feldpolizei etc., aber nicht bei Rechts verbrechen; St. Pontremuli 1571 III (Malefic.) 95 Waffen tragen, 96 Ausgehen nach der Abendglocke, 97 Polizeistunde

---

[31]) Vgl. oben Anm. 23.

[32]) Diese sind italienisch abgefasst, so dass es hier „contrafare heisst.

[33]) Nach Kohler, Studien a. a. O., II, S. 741 stammen di Statuten schon von 1436.

[34]) Buch V ist in italienischer Sprache abgefasst, sagt als „contrafare", nicht „contrafacere".

[35]) Nach Kohler, a. a. O. VI, S. 740 stammen die Statuten au dem 13. Jahrhundert; es existiert noch eine Ausgabe von 162 *Vergl. oben Anm. 25.*

[36]) *Vergl. oben* Anm. 23.

167 Trauerreglement etc., aber nicht bei Rechtsverbrechen; St. Derthonae 1573 V S. 194 Strassenpolizei; Treviso 1574 III (Malefic.), niemals contrafacere bis auf die letzte Rubr. 31 zu schnelles Fahren; St. Modoetiae 1579 S. 86 Gastwirthe sollen zur gleichen Zeit nur von demselben Wein verkaufen; St. Pallavicinia vom 1. Januar 1581 II (Crim. Damnor. dator. et Extraord.) 46 Ueberklettern der Stadtmauer, 47 Würfelspiel, 48, 49 Ausfuhrverbote, 54 Vogelstellerei, 65 Salzpolizei 74 Gartenpolizei u. a., aber nicht in 10 Gotteslästerung, 11, 12 Heiligenlästerung, 13 Beschimpfung der Eltern, 14, 15, 18 Beleidigung, 16, 17 Körperverletzung u. a. m.; St. Civ. Saluciarum vom 24. November 1582 III 88 Wegepolizei, VI „De puniendo facientes contra statuta" etc., VIII 232 Schankpolizei; Novara 1583[37]) III S. 129 Amtsdelikt[38]), S. 139 Ueberklettern der Mauern; Frignano 1587 III. (Malefic.) 51 Namensänderung, 87 Waffentragen; St. Viglevani (Ausgabe 1608) Ueberklettern der Stadtmauer; St. Viturclani (Ausgb. 1614) V (Extraord.) 18 Fahrtaxenüberschreitung; St. crim. Riperiae (Ausgbe. 1621) c. 230 Mass- und Gewichtspolizei, 248 Dulden von Glücksspielen durch Gastwirthe; Este (Ausgabe 1629) c. 125 Masspolizei („si aliter fecerint") St. Clarasci (Ausgabe 1642) Rubr. „De non comedendo etc. cum Officialibus Carasci"[39]), De non incidendis bestiis per beccarios nisi ut infra; St. Rhodigii (Ausgabe von 1648) I 68 Gewichts-, 71 Wegepolizei; St. Civ. Verularum vom 15. April 1657 III 5 Sonntagsruhe, 29 Feuerpolizei und V Gewerbe-, Wege-, Sanitätspolizei fast durchgehend, aber z. B. nicht III 32 Brandstiftung etc.; S. Severino 1672 III (Extraord.) 3, 4 ff. Gewerbe-, Wege-, Baupolizei fast durchgehend; St. Feltriae 1749 I 94, 95, 97 Gewerbe-, Maass- und Gewichtspolizei IV (Malefic.) 54, 55 Sittenpolizei, 66 Ausgehen ohne Laterne, im Uebrigen hier stets „Qui . . . . condemnetur"; St. Civ. Pinnae Billorum (Ausgabe 1756) VI (Extraord.) 13 Werfen mit Steinen, 14 Beschmutzung der Thüren.

---

[37]) Die Statuten stammen von 1277; so auch Kohler a. a. O. VI, S. 740; benutzt ist indessen die obige Ausgabe. Es existiren noch andere.

[38]) Vergl. oben *Anm. 23.*

[39]) *Vergl. oben Anm. 23.*

Abgesehen von den oben[39]) aufgeführten vom damaligen Standpunkt offenbar auch als Verwaltungsdelikte anzusehenden, von unserem Standpunkt als Rechtsverbrechen zu betrachtenden Fällen brauchen noch folgende Statuten den Sprachgebrauch einer Verknüpfung von Vorschrift und Strafandrohung durch „si quis contrafecerit" — soweit ersichtlich — nur bei Verwaltungsdelikten: Visso 1461 III. (Crim.) 20 Besitzstörung, 23 Ausgehen nach der Abendglocke, 24 Waffentragen, 25 Glücksspiel, IV. (Extraord.) 1, 7, 8, 12, 25, 27, 54, 64 Sonntagsruhe, Gewerbe-, Feld-, Forst-, Bau-, Sanitätspolizei durchgehend, nur nicht in Rubr. 60 Fällen eines Baumes; Cervia 1588 III. 16 Maass und Gewicht, 18 Spiel, 20 Waffentragen, 23, 31 Beschädigungen von Brücken und Häusern, 35 Ausgehen nach der Abendglocke, 41 Weinverkauf aus ungeaichten Gefässen, 44, 65 Viehtransport, 45 Beerdigungsvorschrift, 46 Hochzeitsreglement, 48 Sonntagsruhe, 77 Feuer-, 85 Feld- und Forstpolizei, IV. 24 Wegepolizei u. s. w.[40]) Caesena 1589 II. (Crim.) S. 155 Aufnahme Verbannter, S. 157 Einfuhrverbot, S. 160 Vereinspolizei, S. 163 unerlaubtes Schiessen IV. („qui . . . continet . . . Civitatis politiem et munditiem") S. 234 Maass- und Gewichtspolizei, Wegepolizei, S. 275 Verbot, durch die Strassen auf einem Wagen zu fahren. Besonders charakteristisch ist hier, dass die bezeichnete Redewendung II. S. 117 bei Aufstellung von Formvorschriften für das Gerichtsverfahren gebraucht wird, sowie II. S. 128 „De poena venenantium". Hier wird zuerst die Strafe für Giftmischer und zwar in der Form „Statuimus et ordinamus" im eigentlichen Sinne normirt dennoch aber die Strafandrohung mit den Worten: „Quod puniantur" eingeleitet. Darauf folgt ein Verbot des Handels mit Giften, und hier wird die Strafandrohung durch die Worte: „Qua contrafactum fuerit" an die Vorschrift ange-

---

[39]) Vergl. oben bei Anm. 23.

[40]) Sieht man von obiger — vgl. oben bei Anm. 23 — nach der heutigen Auffassung ein Rechtsverbrechen bildenden Ausnahme ab, so ist die Geflissentlichkeit, mit der in diesen Statuten die bezeichnete *Wendung bei* Verwaltungsdelikten gebraucht, bei Rechtsverbrechen *aber vermieden* wird, geradezu auffällig.

chlossen.[41]) Gleiches gilt von den St. Centi (nup. reform. 607) VI. (Crim.) 20 Umgehen der Stadtthore, 36 Heirath hne Konsens, 43 Namensänderung, 45 Verkauf einer fremden ache, 50 Besitzstörung, 63 Seuchen-, 64 Beerdigungs-olizei u. a. m.

Und schliesslich darf behauptet werden, dass sogar in en Statuten, wo oben[42]) die vereinzelte Anwendung der Vorte: „Si quis contrafecerit" bei selbst nach damaliger nschauung sich als Rechtsverbrechen darstellenden Delikten onstatirt werden musste, dieser Sprachgebrauch doch bei Verwaltungsdelikten das Uebergewicht bildet. So Chianciano 287 c. 149, 150 Bau-, 155, 215 Wegepolizei, 162 Seuchen-olizei, 222 Sittenpolizei;[43]) Varisio 1347 c. 27 Würfelspiel, 0 Dulden von Glücksspiel, 34 Offenhalten von Läden am onntag;[44]) Castello 1400 III (Malefic.) 70 Waffentragen, 1 Ausgehen nach der Abendglocke, 72 Schliessen der Thüren ach der Abendglocke, 74 Werfen mit Steinen; Teramo 440 III. (Malefic. et Delict.) 8 Waffentragen, 9 Umgehen er Stadtthore, 17 Dirnen dürfen nicht auf die Strasse, 25 Vucher, 27 Konkubinat eines Verheiratheten (das hier nicht nter dem Gesichtspunkt des Ehebruchs, sondern der Er-egung von Aergerniss mit Strafe bedroht wird), IV (Extraord.) ast durchgehend, u. a. 53 Feuer-, 54 Sittenpolizei; Leonato 15. Jahrhdt.) St. Crim. 43 Konkubinat, 128 Gebot an Gast-virthe, Zollbeamten stets den Eintritt zu gestatten; Gra-laria (Ende des 15. Jahrhunderts) 104 Ausgehen nach der bendglocke, 120 Halten eines bissigen Hundes, 126 Feld-olizeiübertretung.[45])

Der Wendung mit „contrafacere" in dem lateinischen ext der meist älteren Statuten entspricht in dem italienischen ext der meist jüngeren Statuten das Wort „contrafare" in

---

[41]) Vergl. die Parallelstelle in den St. Centi 1607. IV. 29, oben nm. 25 a. E.

[42]) Vergl. oben bei Anm. 21.

[43]) Vergl. dagegen die oben bei Anm. 21 angeführten Stellen der tatuten von Chianciano, die Rechtsverbrechen betreffen.

[44]) Vgl. oben aber bei Anm. 21.

[45]) Vergl. oben bei Anm. 21 die Anführung der ausgesprochenen *echtsverbrechen.*

dem jetzt veralteten[46]) Sinn von „zuwiderhandeln".[47]) In diesem Sinne findet es sich als Verknüpfung von Vorschrift und Strafdrohung, soweit festgestellt werden konnte, ausschliesslich bei Verwaltungsdelikten in folgenden Statuten:

St. Terrae Durantis 1596 V. (Extraord.) 3 Bau-, 5 Wasser-, 6, 16 Strassenpolizei; Val di Sabbio 1597 I. (Del reggimento et governo) 89 gewerbsmässige Unzucht; Val Maggia (16. Jahrhundert) II. (Crim.) 47 Spiel, IV. (Straord.) 25 Viehseuchenpolizei,[48]) sowie in den angehängten Dekreten — 1626, z. B. S. 152;[49]) Vignola Bandi e gride generali vom 20. November 1616 (Ausgabe 1877) S. 21 Sonntagsruhe, S. 22 Waffentragen; Civenna 1640 St. crim. 34, 43 Gewerbepolizei.[50]) Ein in den Decreta Montis ferrati 1675 enthaltenes, ausdrücklich als „regola di buon governo" bezeichnetes Dekret vom 5. November 1652 gegen das Waffentragen; Bardi 1684 Ordini et Decreti c. 11 Gewerbe, 18 Strassenpolizei u. s. w.;[51]) Civitella 1699 V. Handels-, Gewerbe-, Maass- und Gewichts-, Strassenpolizei u. s. w. fast durchgehend, z. B. c. 3, 5, 6, 16, 18; Monte Feltro Rubr. 6. Verbot des Antrages auf Begnadigung eines Todtschlägers.[52])

---

[46]) „Contraffare" wird jetzt mehr in der Bedeutung von Nachmachen, Nachdrucken gebraucht, ebenso wie „contrefaire", welches auch noch „Verunstalten" bedeutet. Borri in seiner italienischen Uebersetzung der Statuten von Varese (ebda. 1893) übersetzt daher „contrafacere" entweder mit „contravvenuto" (c. 24) oder „trasgredito" (c. 25), übrigens ein nicht unerheblicher Beleg für die auch in Italien empfundene Kongruenz der Bedeutung der Worte: contrafacere, transgredi, contravenire. Ueber die Statuten von Varese selbst vergl. hinter Anm. 20 u. 43.

[47]) In diesem Sinne war es bereits oben Anm. 29 in der Uebersetzung der St. von Monte Castello, in den Capituli über die beccarii von Urbino — vgl. oben Anm. 31 —, sowie in Buch V. der St. Pergulae — vgl. oben Anm. 34 — vorgekommen.

[48]) Im übrigen wird hier oft „sotto pena" bei den Verwaltungsdelikten gesagt. Vgl. oben Anm. 25.

[49]) Mailänder Ausgabe von Zandlo.

[50]) Im Uebrigen wird hier bei Verwaltungsdelikten oft der Ausdruck „sotto pena" gebraucht, — vergl. oben Anm. 25 —, oft mit „contrafare" kombinirt: „sotto pena ogni volta contrafaranno".

[51]) In den Stat. von Bardi (1599) heisst es bei Verwaltungsdelikten oft „sub poena", vergl. oben Anm. 25.

[52]) *Vergl. oben* hinter Anm. 32.

Das Siegel wird den obigen Deduktionen, dass die Worte contrafacere" und „contrafare" prinzipiell stets ein Verwaltungsdelikt markiren, aufgedrückt durch die in den Leggi capitoli per il buon governo de' dieci communi della Gardesana dell' Acapia vom 9. November 1737 (Verona 1738) zum Durchbruch gekommene Bildung des Begriffs „contrazioni" und seine Anwendung auf das Verwaltungsinteresse verletzende Delikte. Dieses das Ergebniss der Entwickelung ausmachende Institut gehört einer späteren Periode an.[53]) Der hier vorgekommenen Erwähnung der Entwicklung des „contrafacere" zur „contrafazio" diene zur Entschuldigung, dass sie ein besonders ausschlaggebendes Beweismittel für die Richtigkeit der oben versuchten Darlegung bildet. Diese Entwicklung dürfte weniger bekannt sein, als die des „transgredi" zur „trasgressio" und des „contravenire" zur „contravent(z)io"; sie muss aber als die wichtigste bezeichnet werden, da nur ihre Erkenntniss es ermöglicht, die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts bis in die mittelalterlichen Quellen hinein zu verfolgen.

Der Ausdruck „transgredi" nämlich, dem wir oben[54]) in den Kapitularien öfter als dem „contrafacere" begegnet waren, kommt in den italienischen Statuten allerdings auch, und zwar auch fast nur bei Verwaltungsdelikten vor; er begleitet und kennzeichnet dieselben aber keineswegs so stereotyp wie der Ausdruck: „contrafacere". Man begegnet ihm in folgenden Statuten: Parma 1255 I. S. 182 „Qualiter albergatores tenentur non habere societatem etc. et de poena transgredientium";[55]) Rom 1523 (21)[56]) II. (Malefic.) 108 De transgressoribus bandi senatoris; Ferrara, Bandi generali vom 15. April 1598 c. 1 Gotteslästerung (transgressori);[57]) Grida e prohibitione d'armi vom 22. November

---

[53]) Vergl. unten § 7.

[54]) Vergl. oben § 1.

[55]) Sonst hier bei Verwaltungsdelikten „contrafacere"; vgl. oben unter Anm. 27.

[56]) Neueste Ausgabe von Camillo Re 1880; Kohler a. a. O. VI. S. 742 datirt sie von 1580.

[57]) Sonst hier bei Verwaltungsdelikten auch „sotto la pena", vgl. *oben Anm. 25, aber auch* „contravenire", vergl. unten Anm. 69.

1599 in den Reform. Stat. et Capit. Albinganae 1610 wiederholt („transgressori");[58]) St. Centi (nup. reform. 1607) VI. (Crim.) 64 „De cimiteriis": „. . . si quis praesentis statuti transgressor exstiterit";[59]) Polizeiordnung für das obere Veltlin von 1771 § 39 (Tragressori).[60])

Dem Wort „transgredi" ist es nun aber beschieden gewesen, den Stamm für die erste allgemein bekannte Bezeichnung des Verwaltungsdeliktsbegriffes zu liefern, indem die „contrafazio" der Gardesanischen Verwaltungsgesetze über eine lokale Geltung nicht hinaus gelangt ist. Indessen muss auch hier wieder innegehalten werden, bis auch die Entwickelung des materiellen Elements des Verwaltungsstrafrechts weitergeführt ist.

Das dritte Wort, dessen sich die italienischen Statuten zur Bezeichnung des für den Richter einzig in Betracht kommenden formellen Elements des objektiven Thatbestandes des Verwaltungsdelikts bedienen, ist das Wort „contravenire". Auch wo dieses Wort gebraucht wird, kann man auf das Vorliegen eines Verwaltungsdeliktes schliessen. Zunächst findet es sich bereits in einigen der älteren Sizilischen Consuetudines.[61]) Einmal in denen von Syrakus 1318 c. 40 Trauerreglement: „Qui contra hujusmodi ordinationem venire praesumserit";[62]) ferner Noto 1341 c. 35 Trauerreglement: „Nam contra hujusmodi ordinationem qui temerarie venire praesumserit", 51 Werfen schädlicher Stoffe in Flüsse: „Si quis autem contra praesentem ordinationem temerarius venire praesumserit."[63]) Von Statuten gehören hierher: Turin 1360 (Ausgabe 1835) S. 513: „Item statuerunt et ordinaverunt quod facientes[64]) et venientes contra formam

[58]) Auch Contravenzioni: Vgl. unten Anm. 71.

[59]) Sonst bei Verwaltungsdelikten mit der oben bei Anm. 23 angeführten Maassgabe: „contrafacere": vgl. oben vor Anm. 41; vereinzelt auch „contravenire", vgl. unten Anm. 72.

[60]) Im Uebrigen öfter „sotto la pena", oben Anm. 25, und auch „contraventori": vgl. unten Anm. 73.

[61]) Vergl. oben Anm. 27.

[62]) Cap. 41 „contrafacere"; vergl. oben hinter Anm. 27.

[63]) Cap. 41 „contrafacere"; vergl. oben hinter Anm. 27.

[64]) *Auch sonst* wiederholt: „contrafacere"; vgl. oben hinter *Anm. 27.*

enorem praesentis suprascripti statuti et ordinamenti . . .“; pitula Raconixii 1548 II. „De rebus ad consilium et nitatem spectantibus“ S. 13 „De non contraveniendo franchisis consuetudinibus hominum Raconixii“, wo es im Text heisst, mand solle ihnen „contravenire seu contrafacere“;[65] St. rrae Montis Sanctae Mariae in Cassiano 1555 V. xtraord.) 67 Gebot an die Juden, die christlichen Feier- ge zu halten („. . . . si fuerit contraventum“);[66] Tholen- io 1566 IV. (Extraord.) 5 Maass- und Gewichtspolizei;[67] . Gallesii vom 9. December 1575 V. (Extraord.) 22 Zu- derhandeln gegen Anordnungen des Podesta („chi ntravenisse“); St. Civ. Saluciarum vom 24. November 82 VI. (Delictis) 157 „De puniendo . . . personam con- avenientem statutis“;[68] Ferrara, Bandi generali vom . April 1598 c. 10 Unerlaubtes Schiessen;[69] die bereits wähnte[70] Grida e prohibitione d'armi vom 22. November 99 in den Reform. Stat. et Capit. Albinganae 1610 ederholt das Substantiv „contraventione;[71] St. Centi 07 VI. (Crim.) 50 Besitzstörung („poena venienti contra aedicta“);[72] Polizei-Ordnung für das obere Veltlin 1771, 7 Nichtanzeige von Verbrechen („li contraventori“).[73]

Dass sich das contravenire, welches sich schon hier in r Grida e prohibitione d'armi Civ. Albinganae vom 22. vember 1599 zur contraventio verdichtet hat, als „contra- ntion“ und „contravenzio“ der derzeitig herrschende ter- nus technicus geworden ist, dürfte bekannt sein.

---

[65]) Im Uebrigen bei Verwaltungsdelikten „contrafacere“; vergl. en hinter Anm. 30.

[66]) Sonst bei Verwaltungsdelikten „contrafacere“; vgl. oben hinter m. 30.

[67]) Sonst contrafacere; vergl. oben Anm. 33.

[68]) Sonst contrafacere, sogar in demselben Satz: „facientes contra tuta“; vgl. oben vor Anm. 37.

[69]) Sonst auch „sotto la pena“ oder „transgressori“; vgl. oben m. 25 und Anm. 57.

[70]) Vergl. oben Anm. 58, auch transgressori.

[71]) Hier contraventione, nicht contravenzione, wie späterhin.

[72]) Sonst mit der obigen Maassgabe „contrafacere“. Vergl. oben m. 59.

[73]) Sonst auch „*sotto pena*“ und „transgressori“. Vgl. oben *m. 25 und Anm. 60.*

Hat sich danach gezeigt, dass in den italienischen Statuten das Verwaltungsdelikt an der Bezeichnung; contrafacere, transgredi, contravenire gegen einen obrigkeitlichen Befehl (so ausdrücklich in den St. Gallesii vom 9. December 1575 V. 22)[74]) kenntlich ist, so darf umgekehrt gefolgert werden, dass für den objektiven Thatbestand des Verwaltungsdeliktes in den italienischen Statuten nur ein formelles Element, d. i. ein contrafacere, transgredi, contravenire gegen einen obrigkeitlichen Befehl gefordert wird.

Mit diesem Ergebniss harmonirt völlig, dass die Lehre, welche bis in die neueste Zeit Vertretung gefunden hat,[75]) gerade von den italienischen Kriminalisten zuerst aufgestellt worden ist, nämlich, dass Unterlassungsdelikte nie Rechtsverbrechen sein könnten: „Delictum quod committitur omittendo, non punitur criminaliter".[76]) Das Unterlassungsdelikt erscheint ihnen in der That als nichts, denn als ein Zuwiderhandeln gegen eine obrigkeitliche Vorschrift.[77])[78])

Was die Statuten als das materielle Element des Verwaltungsdelikts ansehen, und warum der objektive Thatbestand nur ein formelles Element enthält, wird die weitere Ausführung noch darzuthun haben.

b. Der subjektive Thatbestand. (§ 8.)

Es war oben auszuführen versucht worden, dass das Verwaltungsstrafrecht des germanischen Rechts[79]) keineswegs von einem subjektiven Verschulden absieht, vielmehr als

---

[74]) Vergl. oben hinter Anm. 67.

[75]) So u. a. Kuhn, Polizeistrafrecht, Dresden-Leizig 1843, S. 81; Funke, Wesen der Polizei. Leipzig 1844, S. 47.

[76]) So Johann Baptist, Additiones et Annotationes ad Julii Clari librum V. recept. sentent. sive tractat. crim. § 1, S. 2, No. 16; vergl. auch die dort Citirten; ebenso derselbe, a. a. O., S. 3, No. 19: „Maleficium stricte loquendo non continet delictum quod est in omittendo, sed solummodo quod est in faciendo".

[77]) Die Feststellung ist eine rein symptomatische; sie ist nur für die von von Liszt, Lehrbuch § 28 n. 3, § 30 n. 1, s. g. echten Unterlassungsdelikte begründet. Vgl. darüber u. § 8 Anm. 82.

[78]) Ob den italienischen Kriminalisten dabei auch die omissa professio des römischen Rechts — vergl. unten § 23 — vorgeschwebt *hat, soll dahingestellt* bleiben.

[79]) *Vergl. oben* § 1 a. E.

lches das Bewusstsein der Verwaltungs- (Vorschrifts-) idrigkeit, allerdings nur dieses, fordert. Die gleiche Behauptung muss von dem Verwaltungsstrafrecht der italienischen tatuten aufgestellt werden.

Auszuscheiden als Beweismittel für diese Behauptung nd Stellen, wie in den Statuten von Urbino 1559 IV 8 „De armata non faciendo animo . . . delictum committendi", owie die wiederholt in den Statuten beim Verbot der amensänderung wiederkehrende Bestimmung: „Dolus semper raesumatur, nisi probetur contrarium"; so St. Crim. Bononiae 525 II (De poenis) S. 31; Centi (nup. ref. 1607) VI (Crim.) 3 u. a., oder in der Grida e prohibitione d'armi Comm. lbinganae vom 22. November 1599: „. . . . che li cittaini . . ., che porteranno alcuna delle dette armi ad instanza, per far spalle . . . o per qual si voglia altero interesse, che si presuma se non si proverà il contrario . . ." Der nimus, dolus, das Interesse, die in diesen Stellen gemeint ind, ist nicht das Bewusstsein der Verwaltungs- (Vorschrifts-) Vidrigkeit, sondern der animus zu schaden, der hier inessen nicht im eigentlichen Sinne der auf Begehung der hat gerichtete und erforderliche Vorsatz, vielmehr die uf einen und zwar der Rechtsordnung schädlichen Erfolg erichtete Absicht ist. Es ist dies dieselbe schädliche Abicht, die als Hinterziehungsabsicht die omissa professio um commissum, bezw. heute die Uebertretung von Zollvorchriften zur Defraude[80]) macht. Das tritt in dem „armata icere animo delictum committendi" (Urbino 1559 IV 58) lar hervor[81]).

Es gilt aber das Gleiche von dem dolus bei der amensäuderung (Bononia 1525 II S. 31, Cento 1607 VI 43), er hier eine betrügliche Absicht bezeichnet. Ebenso ist s mit dem „qual si voglia altero interesse" der Grida e

[80]) Vergl. unten § 23.

[81]) In den St. Barchii vom 28. März 1752 heisst es bezüglich esselben Delikts: „De poena facientis conventiculam" in III 16 geradezu: Quoniam saepe contingit, quod ex hominum malitiosa congregatione, raesertim armatorum, multa mala in dies oriri solent, volentes ob l — quantum in nobis *possibile* est — obviare omnibus et singulis *convenientibus*".

prohibitione d'armi Albinganae vom 22. November 1599. Wie bei der Defraude nach neuerem Zollstrafrecht, soll diese Absicht auch hier in der Regel präsumirt werden; wir haben es dann hier wie dort regelmässig mit einem Verwaltungsdelikt zu thun, welches durch Hinzukommen einer auf Schädigung der Rechtsordnung gerichteten Absicht qualificirt wird, wo aber, da dies Qualifikationsmerkmal als Regelfall vermuthet werden soll, die Qualifikation den Normalfall dieses Verwaltungsdelikts, ja in dem „armata facere animo delictum committendi" (Urbino 1559 IV 58) und anscheinend auch bei der unbefugten Namensänderung (Bononia 1525 II S. 31, Cento 1607 VI 43) Voraussetzung der Deliktseigenschaft bildet. Dennoch wird auch hierdurch das Verwaltungsdelikt noch nicht zum Rechtsdelikt, da das Angriffsobjekt formell immer nur die obrigkeitliche Vorschrift, das Interesse der Verwaltungsbehörde, welches sie bei Aufstellung der Vorschrift hatte, und nun an ihrer Befolgung hat, materiell, aber nur mittelbar ein Verwaltungsgebiet, gute Ordnung des Geweinwesens etc. ist.

Das tritt in der Grida et prohibitione d'armi Albinganae vom 22. November 1599 klar hervor, wo die — für die Rechtsordnung schädliche — Absicht, in der das Verwaltungsdelikt des Waffentragens begangen ist, für unerheblich erklärt wird. Wie das Verwaltungsstrafrecht selbst ein Grenzgebiet von Verwaltungsrecht und Strafrecht bildet, so bilden diese Verwaltungsdelikte mit der Rechtsordnung schädlicher Absicht speziell ein Grenzgebiet von Verwaltungsstrafrecht und Strafrecht.

Das Erforderniss des Bewusstseins der Verwaltungswidrigkeit als Merkmal — und zwar einziges — des subjektiven Thatbestandes im Verwaltungsstrafrecht der italienischen Statuten, ergiebt sich aus einzelnen Quellenstellen, überwiegend aus Aeusserungen der zeitgenössischen Kriminalisten.

Aus den Quellen: Man findet wiederholt schon in den Sicilischen Consuetudines, d. h. also in den eigentlich mittelalterlichen Stadtrechten: Synakus 1318 c. 40 (Trauerreglement): „qui contra huius modi ordinationem venire *praesumserit*"; ebenso Noto 1341 c. 35 (Trauerreglement):

Nam contra huiusmodi ordinationem qui temerarie venire praesumpserit", c. 51 (Werfen schädlicher Stoffe in Flüsse): „Si quis contra praesentem ordinationem temerarius venire praesumpserit". Ferner heisst es Viterbo 1251 III (Extraord.) 127: „Nullus faciat turpitudinem juxta Monasterium . . . qui contra praesumpserit"; ebenso in späteren Statuten: Caesena 1589 II (Crim.) S. 162 „Forenses . . . et suspectae personae . . ire per civitatem . . . non praesumant sub poena . . ."; Cento 1607 VI (Crim.) 52 „. . . Nullus audeat vel praesumat facere . . . guarnimentum hominum armatorum" u. a. m. Die Ausdrücke „temerarius (temerarie)" und „praesumere" sind in dem obigen Sinne den römischen Rechtsquellen geläufig. Sie bedeuten: temerarius = unbesonnen, verwegen[82]), und praesumere = sich anmaassen[83]). Praesumere lässt darauf schliessen, dass der Thäter geradezu das Bewusstsein der Verwaltungswidrigkeit seines Handelns gehabt hat — denn wie könnte sonst von „Anmassung" die Rede sein. — Insofern wird man an die oben[84]) citirten Kapitularienstellen gemahnt, aus denen das Erforderniss des Bewusstseins der Verwaltungswidrigkeit gefolgert worden war. Temerarius deutet dagegen darauf hin, dass schon fahrlässige Vorschriftsübertretung genügt. Fahrlässigkeit der Vorschriftsübertretung — temerarius contravenire — scheint aber mindestens nöthig gewesen zu sein.

Sehr beachtenswerth ist aber noch eine Stelle in den Statuten von Piacenza 1391 V 36: „Quod hospites teneantur hospitibus suis ne ferant arma. Ut transeuntes per civitatem Placentiae non valeant ignorantiam protendere: evidetur et teneatur quicumque albergator."

Hier wird die heute so brennende Frage, ob ein Fremder, der in völliger Unkenntniss der betreffenden Polizeivorschrift sich ihrer Uebertretung schuldig macht, strafbar ist, mittelbar verneint. Denn die Haftbarmachung des Wirths für die bei ihm eingekehrten Fremden, welche Unkenntniss des Verbots, Waffen zu tragen, behaupten, kann nur den einen Grund

---

[82]) L. 7, § 3 D. Ad legem Jul. Maj. 48, 4; l. 18 C. Qui accusare non possunt 9, 1; l. 33 pr. C. De decurionibus etc. 10, 32.

[83]) L. 21 C. l. c. 9, 1; l. 7 pr. C. Th. 6, 22; l. 54, 55 C. Th. 8, 5; l. 9 C. Th. 16, 8.

[84]) *Vergl. oben § 1.*

haben, dass die in Unkenntniss des Polizeiverbots befindlichen Fremden selbst für dessen Uebertretung nicht haftbar gemacht werden konnten. Hiermit stimmen die Statuten von Adria vom 4. Januar 1402 Tract. VI De crimin. extraord. Cap. „Quod civis dicat forensi, quod deponat arma“ völlig überein.

Die aus den Statuten gefolgerte Ansicht wird aber bestätigt durch Aeusserungen zeitgenössischer Kriminalisten. Das Verhältniss der italienischen Kriminalisten zu den Statuten mag noch einer Klärung bedürfen; so viel ist sicher, dass von einer rechtsvergleichenden Durcharbeitung der Statuten bei ihnen keine Rede sein kann. Prinzipiell nur mit der Fortbildung des römischen und kanonischen Strafrechts beschäftigt, haben sie von den positiven Strafgesetzen ihrer Zeit in der Regel nur diejenigen beachtet, die gerade an ihrem Wohnsitz galten. So haben sie denn auch die Lehre von der subjektiven Verschuldung zunächst auf Grund der römischen Quellen entwickelt. Als Ausgangspunkt diente ihnen die bekannte Stelle Ulpians in l. 42 D. De verbor. signif. 50, 16 „. . . probra quaedam natura turpia sunt, quedam civiliter et quasi more civitatis . . . ., nec enim natura probrum est, quod potest etiam in hominem idoneum incidere“.[85])

Es soll hier ganz dahingestellt bleiben, ob diese Stelle, insbesondere der letzte Satz nicht eine abweichende[86]) Auffassung hätte ergeben müssen, sicher ist, dass die italienischen

[85]) Ferner l. 1 § 3 D. De furtis 47, 2.

[86]) Das Richtige dürfte Mommsen getroffen haben, wenn er Röm. Strafr. 1899, S. 93 ausführt, dass auch bei den nach positivem Recht strafbaren Handlungen prinzipiell zwar Bewusstsein der Rechtswidrigkeit nöthig war, dass dieses Bewusstsein aber bei dem geschäftskundigen Mann vorausgesetzt — l. 15 pr. D. De lege Cornelia de falsis 48, 10 — und sein Mangel nur bei rustici — l. 9 pr. D. De juris et facti ignorantia 22, 6 — Frauen — l. 39, § 2 D. Ad legem Juliam de adult. 48, 5 — u. s. w. entschuldigt wurde. So auch oben S. 1 Anm. 5, S. 8 a. E. bei den omissae professiones. In diesem Sinn wird man die auch noch bei Savigny, System III (1840) S. 388, 389 vertretene Ansicht, dass error iuris civilis bei Delikten entschuldige, nicht aber error juris gentium, zu berichtigen haben. Ein prinzipieller Unterschied zwischen probra natura und civiliter et more civitatis turpia bestand nicht; so *auch Mommsen* a. a. O., S. 92, Anm. 1.

Juristen die Lehre entwickelten, dass dolus und delictum nicht präsumirt würden „in actu prohibito a jure positivo, quando actus ille neminem laedit aut laedere potest.“ [87]) Das im Gegensatz zum jus gentium gedachte jus positivum wird mitunter auch durch das im Gegensatz zum jus commune verstandene statutum [88]) ersetzt.

Dass mit den „actus prohibiti a jure positivo seu a statuto“ die Zuwiderhandlungen (contrafacere, transgredi, contravenire) gegen die in den Statuten regelmässig positiv aufgestellten Vorschriften [89]) gemeint sind, dürfte klar sein; bezeichnen doch z. B. die Statuta Bassanensa vom 20. Juni 1449 III die Verwaltungsdelikte mit „Prohibita“, [90]) und ist doch der Zusatz: „quando actus ille neminem laedit aut laedere potest“ bezeichnend genug. In diesen Worten liegt nämlich die offenbare Vorahnung des in der Rechtsepoche aufgestellten Begriffes der sog. Polizeivergehen als Gegensatz zu Verletzungen und konkreten Gefährdungen von Rechtsgütern. Dass wir diese Vorahnung der Rechtsepoche gerade bei den fast ausschliesslich dem Studium des Strafrechts des Corpus Juris obliegenden italienischen Kriminalisten finden, ist keineswegs ein Zufall. Die Konstruktion des Verwaltungsdelikts als einen actus qui „neminem laedit aut laedere potest“ konnte ebenso wie die Konstruktionen der Rechtsepoche nur erwachsen auf einer ausschliesslich privatrechtlichen Auffassung des Strafrechts, auf einer ausschliesslich kriminalistischen Auffassung des Verwaltungsstrafrechts. [91])

[87]) Prosper Farinacius, Quaestiones (Frankfurt 1606) Qu. 85 No. 37, aber auch No. 33 und Qu. 89 No. 78; Menochius, De praesumt. (Genf 1670) Lib V. Praesumtio 3, No. 115, 120; Tiber. Decianus, Tractatus criminalis (Frankfurt 1591) II, Cap. 23 No. 17; De probat. Cap. In praesentia d. Num. 55.

[88]) So nach Farinavius a. a. O., Qu. 85 No. 37; Decianus, De probat. Cap. In praesentia d. num. 55.

[89]) Vgl. oben vor Anm. 17.

[90]) Vgl. unten bei Anm. 135. Vgl. Birnbaum im Arch. d. Krim. R., N. F. 1834, S. 158.

[91]) Die Auslegung des „actus qui neminem laedit aut laedere potest“ und die daran geknüpfte allgemeine Betrachtung gleich hier zu machen, mochte sich der Verfasser nicht versagen, obgleich sie erst bei Darstellung *der Rechtsepoche am Platze* ist.

Die Bezeichnung der Verwaltungsdelikte als delicta juris civilis hat sogar noch späterhin in der deutsch-gemeinrechtlichen kriminalistischen Theorie — ein Anachronismus — eine Rolle gespielt,[92]) und, wenn danach sicher ist, dass die italienischen Kriminalisten darunter die Verwaltungsdelikte verstehen, so beziehen sich auch die bezüglich der delicta juris civilis gemachten Ausführungen über die subjektive Verschuldung auf die Verwaltungsdelikte der Statuten. Aus diesen aber ist eben zu entnehmen, dass das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit bei jenen Zuwiderhandlungen im Gegensatz zu den übrigen Delikten ganz besonders nachgewiesen werden muss, um die Strafbarkeit des Thäters zu begründen.[93])

2. Das Motiv (das materielle Element; Extraordinaria, Prohibita u. s. w.; Strafen und Strafverfahren). (§ 4).

Die obige Konstatirung,[94]) dass das Wort „contrafacere" u. s. w. regelmässig das Vorliegen eines Verwaltungsdelikts in den italienischen Statuten markirt, hätte nun schon Aufklärung zu geben vermocht über das materielle Element des Verwaltungsstrafrechts der italienischen Statuten, über die Fragen, warum denn der Thatbestand nur ein formelles Element enthalte, welche Strafen auf die Verletzung angedroht und wie sie im einzelnen Fall verhängt werden. Wenn dieser Weg nicht eingeschlagen worden ist, vielmehr die Konstatirung der Thatsache, dass, wo von „contrafacere" u. s. w. gesprochen wird, regelmässig ein Verwaltungsdelikt vorliege, nur dazu benutzt worden ist, um nun umgekehrt zu schliessen, dass der objektive Thatbestand des Verwaltungsdelikts, der für den Richter allein in Betracht kommt, in den italienischen Statuten nur ein formelles Element, nämlich das Zuwiderhandeln gegen eine obrigkeitliche Vorschrift bedeutet, so liegt das daran, dass wir einen viel sicheren und bequemeren Weg haben, die Fragen über die materiellen Elemente des Verwaltungsstrafrechts in den italienischen

[92]) Vgl. unten § 11 Anm. 23.

[93]) Vgl. auch darüber Engelmann, die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Fortentwickelung. 1895, S. 41.

[94]) *Vergl. oben hinter* Anm. 74.

tuten zu beantworten. Dieser sicherere und bequemere g wird uns nämlich gewiesen durch die grosse Zahl der tuten, welche das Verwaltungsstrafrecht von dem — wenn Ausdruck gestattet ist — Verfassungsstrafrecht[95]) bereits tematisch trennen. Es sei deshalb erlaubt, aus den obigen duktionen nur die Folgerung für das materielle Wesen s Verwaltungsstrafrechts in den italienischen Statuten rzuleiten, dass auch da, wo sie noch nicht Verwaltungs- d Verfassungsstrafrecht systematisch trennen, das Be- sstsein von der Thatsächlichkeit eines solchen Unterschiedes t, im Uebrigen aber der Untersuchung über die materiellen emente des Verwaltungsstrafrechts die Statuten zu Grunde legen, wo das Bewusstsein zur Erkenntniss, die That- chlichkeit des Unterschiedes zu seiner systematischen nktion geworden ist.[96])

---

[95]) „Verfassung" wird hier natürlich im Sinne von Rechts- fassung, d. h. von der gesammten Ordnung des öffentlichen und rgerlichen Rechts, verstanden.

[96]) Geht man davon aus, dass einerseits das „contrafacere, trans- di, contravenire" dem Delikt, dessen Thatbestand es bezeichnet, den mpel als Verwaltungsdelikt nach damaliger Auffassung aufdrückt, d dass andererseits Delikte, welche nach heutiger Anschauung Ver- ltungsdelikte sind, es regelmässig auch nach damaliger gewesen n mögen, so findet sich trotz Vorhandenseins von durch diese rkmale als Verwaltungsdelikte sich offenbarenden Delikten keine tematische Trennung in folgenden Statuten: Vertova 1235; Biella 15; Viterbo 1251, das zwar Buch III Extraord., Buch IV Malefic. erschreibt, die meisten Verwaltungsdelikte aber im Buch IV ab- ndelt, während Buch III u. a. Prozessvorschriften, z. B. c. 64 „De sis testibus reprobandis" enthält; Parma 1255; Ravenna 1257 (?); cenza 1264; Todi 1275 (das jedoch I 11 von einem judex extra- linariorum handelt); Breve Pisani 1286; Chianciano 1287; Modena 27 (A. A. Pertile, Storia del diritto Italiano V [penale] S. 434); rese 1347; Isola 1360; Turin 1360; Gemona 1381; Castello 1400; glia 14. u. 15. Jahrh.: Udine 1425; St. Recaneti 1431 (wo zahlreiche Ver- ltungsdelikte im Buch III „Super maleficiis" enthalten sind, obgleich Einleitung von Buch IV „De juribus Communis conservandis" lautet: br. 1 „Postquam . . ., providimus de his quae specialiter ad rem blicam, in qua privata continetur utilitas, spectantur feliciter linare); Carpendo 1458; Verona 1475 (Kohler, a. a. O. IV, S. 740 tirt von 1228); St. Coneglani vom 31. Mai 1488 (wo in Buch IV per Maleficiis" auch die Verwaltungsdelikte behandelt sind, dessen h *aber der Gesetzgeber bewusst* ist, wenn er von ihm in der Ein-

Dabei darf nicht verschwiegen werden, dass es eine grosse Gruppe von Statuten giebt, die zwar das Verwaltungs- von dem Verfassungsstrafrecht systematisch trennen, in dem diesem letzteren gewidmeten Abschnitt aber Delikte behandeln, die sich theils durch ihren formellen Thatbestand des contrafacere, transgredi und contravenire als Verwaltungsdelikte nach damaliger Auffassung offenbaren, theils inhaltlich nach heutiger Auffassung noch Verwaltungsdelikte sind. Die Bedenken, die der letztgenannte Umstand erregt, würden sich einfach durch die Erwägung eliminiren lassen,

---

leitung sagt, dass es „in criminum ultionem et causas extraordinarias definit"); Monte Castello (15. Jahrh.); St. Crim. Leonati (15. Jahrhdt.); Gradaria (Ende des 15. Jahrhunderts); St. Velitrarum (15. und 16. Jahrhdt.); Murano 1502; Brixen 1508; Rom 1523 (das zwar im Buch II De malefic., in Buch III De Extraord. handelt, in letzterem aber die Behördenorganisation regelt, während die Verwaltungsdelikte in Buch II enthalten sind); St. Crim. Bononia 1525; Faenza 1527; Crema 1534 (das zwar Buch I „Extraord." überschreibt, darin aber die Behördenorganisation behandelt, während die Verwaltungsdelikte im Buch III Criminalia abgehandelt sind); St. Riperiae Lagus Baenaci Brixiensis 1536; St. Terrae Humagii 1540; Spoleto 1542 (das allerdings Buch II „Malefic.", III „Extraord." überschreibt, wo indessen fast alle Verwaltungsdelikte im Buch II stehen, während Buch III, wie die Ueberschrift sagt, alles enthält: „quae aliqua indigent decisione et propterea, cum plura sint negotia quam vocabula, merito sub extraordinariorum nomine . . . . pertractari conveniunt", so z. B. c. 27: „Quod bona uxoris accatastentur cum bonis mariti"); Cap. Raconixii 1548; Casalmaggiore 1572 (nach Kohler a. a. O. VI, S. 741 von 1424); Derthona 1573; Treviso 1574; Valtrompia 1576; Modoetia 1577; Arezzo 1580; St. Palavicinia vom 1. Januar 1581 (obgleich Buch II überschrieben ist: „Super causis criminal. et damnor. dator. et alior. extraordanior."); St. Saluciarum vom 24. November 1582 (wo in Collat. VI „De delictis" viele Verwaltungsdelikte abgehandelt sind, obgleich Collat. III „De viis et aquis", IV „De ponderibus", VII „De campariis accusis et damnis campestribus" überschrieben sind); St. Friniani 1587; Cervia 1588; Massa 1592; Val di Sabbio 1597; St. Centi 1607; Viglevani 1608; Reformat. Statut. et Capitul. Albinganae 1610; Savona 1610 (obgleich sie in „St. Criminali" und „Politici" zerfallen, in welch' letzteren aber nur die Behördenorganisation enthalten ist, während die wenigen Verwaltungsdelikte in den ersteren stehen); St. crim. Riperiae 1621; Vallis Camonica (Ausg. 1624); Este 1629; Civenna 1640; St. Clarasci 1642; St. Rhodigii 1648; Vallissaxinae (Ausg. 1674); St. Bobbii 1682; St. Feltriae (Ausg. 1749); Guastalla (in Band IV v. Affo, Istoria di *Guastalla, 1787).*

ass ja nach obigen[97]) Ausführungen das Gebiet der Ver-altungsdelikte kein geschlossenes ist, und dass deshalb benso gut, wie Verwaltungsdelikte zu Rechtsdelikten werden,)elikte, welche schon nach einer früheren entwickelteren nschauung Rechtsdelikte waren, gewissermaassen infolge ines Rückschritts wieder zu Verwaltungsdelikten herab-esunken sein können. Eine solche Erwägung würde aber er regelmässigen geschichtlichen Entwickelung so wenig ntsprechen, wie dem Standpunkt unserer Kultur zu der — venngleich hohen — der Renaissanceperiode.[98]) Auch würde lamit das Bedenken, welches der erstgenannte Umstand be-eitet, nämlich, dass auch Dilekte, welche sich durch ihren ormellen Thatbestand gerade als Verwaltungsdelikte da-naliger Auffassung ausweisen, in den Abschnitt über eigent-iches Strafrecht gestellt sind, nicht gehoben sein. Es sind lenn auch die Gründe jener Erscheinung anderswo zu uchen.

Solange — wie z. Zt. des Bannbruchs — die Quelle des Verwaltungsstrafrechts auch formell nur die Verordnung der Verwaltungsbehörde ist, können Verwaltungsdelikte, ohne liesen ihren Charakter zu verlieren, füglich nicht mit Rechts-lelikten auf eine Stufe gestellt werden. Nur wenn Rechts-)ewusstsein und Bedürfniss die Erhebung dieser Verwaltungs-lelikte zu Rechtsdelikten fordern, werden sie dem Volksrecht einverleibt, und ihre rechtliche Kodifikation macht sie regel-nässig dann sofort zu Rechtsdelikten, wie dies oben an den Bannfällen gezeigt worden war.[99]) Sobald aber bei höherer Kultur sich ein fester Stamm von Verwaltungsdelikten ge-)ildet hat, kann es wünschenswerth erscheinen, diesen festen Stamm zu kodifiziren, d. h. in die verfassungsmässig zu er-assenden Rechtsgesetze aufzunehmen, ohne doch die Ver-waltungsdelikte ihres Charakters zu entkleiden und sie zu Rechtsdelikten zu erheben, ja sogar, ohne dem Verwaltungs-strafrecht im Uebrigen prinzipiell den Charakter als Ver-waltungstradition zu nehmen und den Rechtscharakter auf-

---

[97]) Vgl. oben § 1 hinter Anm. 26.
[98]) Vgl. daher oben Anm. 96.
[99]) *Vgl. oben § 1 Anm. 33 u. 48.*

zudrücken, indem Rechtsbewusstsein und Verwaltungsbedürfniss dem entgegenstehen.

Die Realisirung dieses Wunsches kann nun — und das ist das Ursprüngliche — in der Weise geschehen, dass Verwaltungs- und Rechtsdelikte ohne systematische Trennung nur nach ihrem formellen Thatbestande kenntlich neben einander abgehandelt werden. So ist es in vielen — und zwar meist älteren — Statuten.[100]) Bald nöthigen aber dieselben Gründe, welche zu einer Beibehaltung des Charakters als Verwaltungsdelikte trotz der Kodifikation geführt haben, auch zu einer systematischen Trennung. Und zwar nöthigt hierzu weniger das Rechtsbewusstsein, als der praktische Grund des Verwaltungsbedürfnisses. Dieses Verwaltungsbedürfniss ist insofern sehr brennend, als die Verwaltungsdelikte von einer anderen Behörde und in einem anderen Verfahren abgeurtheilt werden, als die Rechtsverbrechen. Ja, diese letzte Eigenschaft ist schon in den italienischen Statuten so sehr Mittelpunkt des Interesses geworden, dass sie den Verwaltungsdelikten den Namen verleiht. Abgesehen von einem vereinzelten Falle, wo die Verwaltungsdelikte aus ihrem Wesen heraus als „Prohibita“[101]) bezeichnet sind, werden sie mit Rücksicht auf das bei ihnen zur Anwendung kommende Extraordinarverfahren als „Extraordinaria delicta“ bezeichnet. Soweit sie eines Namens entbehren, stehen sie, wieder im Hinweis hier auf die über sie richtende Behörde, unter dem Abschnitt: „De officio Syndici.“ Dies wird sich unten bei Besprechung des Verfahrens zeigen.[102])

Je nachdem nun aber dieses zur systematischen Trennung nöthigende Verwaltungsbedürfniss von einem mehr oder weniger starken juristischen Feingefühl unterstützt ist, wird die Trennung mehr oder weniger gelingen, d. h. man wird oft bei gewissen Delikten im Unklaren sein, ob sie zu den Verwaltungs- oder Rechtsdelikten gehören. Insbesondere wird eine Verwirrung — und sie besteht heute immer noch —

---

[100]) Vgl. die oben in Anm. 96 Aufgeführten.

[101]) Vgl. unten bei Anm. 135.

[102]) *Vgl. unten* bei Anm. 155.

ei denjenigen Verwaltungsdelikten eintreten, die zugleich on der Rechtsverfassung geschützte Interessen als Ver- altungsinteressen verletzen. Diese Delikte wird man am ichtesten als Rechtsdelikte anzusehen geneigt sein, da die rkenntniss, dass gewisse Interessen zugleich von der Rechts- erfassung geschützte und der Verwaltung am Herzen liegende nach der vortretenden Beziehung aber anders anzusehen ind, sich erst mühsam durchgerungen hat.

So allein ist es zu erklären, dass wir in einer grossen eihe von Statuten zwar das Verfassungsstrafrecht unter Maleficia", das Verwaltungsstrafrecht unter „Extraordinaria elicta" systematisch geschieden, aber Verwaltungsdelikte, ie sich, sei es durch ihren formellen Thatbestand als solche ach damaliger Auffassung, sei es durch ihren materiellen nhalt als solche noch nach heutiger Anschauung darstellen, nter die Maleficia gestellt finden. Dass oft dasselbe Ver- altungsdelikt bald hier unter die Maleficia, bald dort unter ie Extraordinaria gestellt wird, erweist die Richtigkeit der bigen[103]) Ausführungen um so mehr; denn es erhellt, dass da- mit keineswegs beabsichsigt ist, einen Theil der einfachen Zuwiderhandlungen gegen Verwaltungsbefehle als „abstrakte Gefährdungen" durch die Rechtsverfassung geschützter nteressen, oder als Verstösse gegen die „Präventivjustiz"[104]) der „Sicherheitspolizei" dem Verfassungsstrafrecht zu unter- tellen.

Nicht zu leugnen ist allerdings, dass eine Kodifikation es Verwaltungsstrafrechts eine Entfremdung desselben von einer Quelle mit sich bringt und damit auch leicht eine Umwandlung desselben in Verfassungsstrafrecht mit sich bringen kann.[105])

Es liegt nun ob, die hierher gehörigen Statuten inhaltlich durchzugehen. Es seien genannt: Pistoja 1296 III (Malefic.) 36 Ausgehen nach der Abendglocke, 140 Sonntagsruhe,

---

[103]) Vgl. bei Anm. 99.

[104]) Dass abstrakte Rechtsgütergefährdungen und Verstösse gegen ie Präventivjustiz an sich nach Inhalt und Prinzip zusammenfallen, arüber vgl. unten § 10 *bei Anm.* 115, § 11 bei Anm. 1.

[105]) *Vgl. dazu unten § 6 Anm.* 84.

IV. (Extraord.) 65 Bauordnung u. a. Piacenza 1391 V[106]) (Strafrecht) 9, 101 Halten schädlicher Thiere, 20 Feldpolizeiübertretung, 22 Ausgehen des Nachts, 23 Offenhalten der Läden nach der Abendglocke, 33 Würfelspiel, 35 Waffentragen, 36 Aufnehmen bewaffneter Fremden, 55 zu schnelles Fahren und Reiten, 56, 62 Wasserpolizei (62: „Ad evitanda scandala, quae saepe ex aquatum divisionibus oriuntur."), 105 Betreten fremder Weinberge zur Zeit der Traubenreife 107 Fleischerpolizei, VI (vom 19. August 1391) 1—4 Maasse, 5 Gewichte, 7 Gebrauch falscher Maasse durch Fleischer, 11, 20, 25, 28, 31, 42, 43, 52—79, 81, 87, 93, 96, 108, 109, 111, 112 Lebensmittel- und Gewerbepolizei, 82 Zollvorschriften. Florenz 1415 III (Crim.) 187, 188 Waffentragen, 191 Ausgehen des Nachts, IV (von 38 ab: „Extraord.") 38 Spiel im Wirthshaus, 39 Werfen mit Steinen, 40 Gewerbsmässige Unzucht, 42 Seuchen-, Gesundheits-, Baupolizei, V (u. a. Feiertagsordnung und Steuervorschriften). Teramo 1440 III (Malefic. et delict.) 8 Waffentragen, 10 Ausgehen nach der Abendglocke, 15 Aufhalten der Wirthshäuser nach der Abendglocke, 17 Halten von Dirnen in den Wirthshäusern, 25 Wucher, 27 Konkubinat eines Verheiratheten, 28 Spiel, 33 Vorschriften über Verheirathung eines verwaisten Mädchens u. a., IV (Extraord.) 10 Beschmutzen, 17 Graben auf öffentlichen Wegen, 53 Anzünden von Fackeln in der Nähe bewohnter Gebäude, 54 Feiern von Gastmählern und Hochzeiten, 65 Gebrauch nicht geaichter Schankgefässe. Codex leg. Montis Sancti 1455 III (Crim.) 71 Umgehen der Thore, 78 Spiel, 79 Waffentragen, 80 Ausgehen nach der Abendglocke, u. a., VI Gewerbe, Handel, Medizinal-, Schul-, Veterinärwesen, Landestriangulation. Visso 1461 III (Crim.) 6 Gotteslästerung, 20 Betreten fremder Grundstücke, 22 Dulden von Glücksspielen in der Herberge, 23 Ausgehen nach der Abendglocke, 24 Waffentragen, 25 Würfelspiel, 37 Vereine, IV (Extraord.) 1 Feiertagsheiligung, 7 Weinverkauf, 12 Mitbringen von Thieren auf den Markt, 25 Maass- und Gewichts-, 27 Gewerbe-, Feld-, Forst- und Baupolizei, 54 Hinwerfen der Kadaver verendeter Thiere, 60 Baumfällen, 64 Beschädigung

[106]) *In dieser Eigenschaft schon von Pertile a. a. O. S. 434, 435 erwähnt. Die ersten 5 Bücher der Statuten stammen von 1326.*

von Mühlen u. a. St. Regii 1480[107]) III (Malefic.) 106 Ausgehen bei Nacht, 107 Waffentragen, 129 Umgehen der Thore; V Victualibus, VI Stratarum et Dugalium, VII (Extraord.) 1 Kleiderordnung, 3 Gewerbsmässige Unzucht, 4 Verletzungen des Schamgefühls, 5 Konkubinat, 6 Kuppelei, 7, 8 Verbot an Dirnen zu vermiethen, 9 Judenpolizei, 18, 20 Feiertagsheiligung, 21 Trauerfeierlichkeiten, 23 Gastmähler u. a.

Fermo 1507 IV (Crim.) 67 Waffentragen, 68 Ausgehen nach der Abendglocke, 69 Spiel; V (von Seite 106 ab: „Extraord") Beschädigung von Pflanzen, Feuerpolizei, Namensänderung, Vogelstellerei, Krebsen, Bienenfang, Feiertagsheiligung, Gewerbe- und Strassenpolizei.

Aesina 1516 III (Malefic.) 52 Waffentragen, 53 Ausgehen nach der Abendglocke, 79 Reglementswidriger Verkauf von Lebensmitteln, 81 Wegepolizeiliches; IV (Extraord.) 3—10 Gewerbepolizei, 14 Unterlassen der Ankettung wilder Thiere, 19 Arbeiten und Offenhalten der Läden nach der Abendglocke, 21 Maass- und Gewichtspolizei, 24, 26 Strassenpolizei u. s. w.

St. Augustae Perusiae 1526 III (Strafrecht) 156 Ausgehen nach der Abendglocke, IV Wege- und Gewerbepolizei.

St. Pisauri 1531 III (Malefic.) 36 Vereine, Versammlungen, 40, 41 Umgehen der Thore, 53 Glücksspiel, 54 Waffentragen, 55 Ausgehen nach der Abendglocke, 65 Besuch der Nonnen, 72 Feuerpolizeiübertretung, 76 Bettelei, 94 Landwirthschaftspolizeiliches, 115 Halten von Pferden, Schweinen auf der Strasse, 128 Vorschriften für Schankwirthe; V (Extraord.) Gewerbe-, Landwirthschaftspolizei (so Rubr. 16), Zollvorschriften, 86 Wasser-, 107 Judenpolizei. Buch VI dieser Statuten ist überschrieben „Diversarum provisionum", ein weiterer Beleg dafür, dass „Extraordinaria", in dieser Statutenreihe nicht etwa „Diverses" bedeutet, wie z. B. in den Statuten von Spoleto 1542 III.[108])

Lucca 1539 (1308) III Gewerbesachen, IV (Strafrecht) 36 Waffentragen und nächtliches Ausgehen ohne Licht, 203 Ausgehen nach der Abendglocke, 204 Offenhalten der Thüren

---

[107]) Ueber die *verschiedenen* Ausgaben s. oben hinter Anm. 28.
[108]) *Vergl. oben in d. Anm. 96.*

des Nachts, 206 Spiel, 210 Verbot an Gastwirthe waffentragende Fremde zu beherbergen, 211 Mitbringen von Waffen in die Badeanstalten; VI 1 Sonntagsruhe, Jagdpolizei, 9 Seuchenvorschriften.

Cora 1547, 1548, 1697, 1732 III (Crim.) 17, 23 Waffentragen, 80 Aufbewahrung von Waffen; V (Extraord.) 2, 67 Feldpolizeiübertretungen, 3 Beschädigung von Brücken, 11 Verunreinigung von Quellen, 17 Beschmutzung der Strassen, 39 Gewerbepolizei, 43 Maasse und Gewichte, 75 Schiessen auf öffentlichen Wegen.

St. Terrae Montis Sanctae Mariae in Cassiano 1555 IV (Malefic.) 5 Beschädigung von Häusern, 21 Kauf fremder Sachen, 25 Waffentragen, 29 Werfen mit Schmutz, 66 Umgehen der Thore, 118 Ausgehen nach der Abendglocke; V (Extraord.) 3 Giessen von Wasser aus dem Fenster, 4 Vorschriften über die Abfuhr, 6 Beschmutzen der Kirche, 37 Feuerpolizeiübertretung, 57 Vorschriften für Gastwirthe, 61 Fälschen von Maassen,[109]) 64 Glücksspiel, 67 Judenpolizei, 93 Maass- und Gewichts-, 96 Lebensmittel-, Baupolizei, Zollvorschriften.

Camerino 1563[110]) III (Crim.) 97 Ausgehen und Offenhalten von Wirthshäusern nach der Abendglocke, 134 Waffentragen; VI (De Grasceriatu et Extraordinariato) 2ff. Gewerbevergehen, 46 Lebensmittel-, 48 Maass- und Gewichtspolizei.

Tholentino 1566 (1436) III (Malefic.) 18 Gotteslästerung, 50 Waffentragen, 51 Würfelspiel, 52 Ausgehen nach der Abendglocke, Addit. 21 Ruhestörendes Singen und Spielen bei Nacht; IV (Extraord.) 1—4 Feiertagsheiligung, 5 Maass- und Gewichts-, 8, 9 Gewerbe-, 12 Wegepolizei, 15 Zollvorschriften, 22 Vorschriften über Bienenzucht, 33 Gewerbsmässige Unzucht, 35 Hochzeits-, 36 Trauerreglement.

Ferrara 1567 III (Malefic.) 92 Waffentragen, 123 Judenpolizei, 126 Ausgehen des Nachts ohne Licht, 131 Spiel, 132 zu schnelles Fahren und Reiten, 134 Anlegung von Frauen-

[109]) Nach V 63 soll der, welcher verweigert, sich auf Waffen durchsuchen zu lassen, als des Waffentragens überführt gelten. Ebenso St. M. Fortini 1565 IV 5 unten Anm. 132. So auch das preussische *Jagdscheingesetz* für den Jagdschein.

[110]) *Kohler* a. a. O. VI, Seite 741, datirt von 1560.

leidern durch Männer, 143 Nächtliche Störung, 144 Mas-eraden; V De officio Syndici, VII Victualia.

In den der neuesten Ausgabe dieser Statuten von 1624 ngehängten Bandi generali vom 15. April 1598 finden sich orschriften über 1 Gotteslästerung, 3 Sonntagsentheiligung, Spiel, 5 Tauschhandel, 6 Wucher, 8 Waffentragen, 9 Be-uchtung, 10 Schiessen, 15 Duelle, 17 Schmähschriften, aber uch 27 über Todtschlag und 28 über Mord, die hier unter inem verwaltungsstrafrechtlichen Gesichtspunkt geahndet u werden scheinen.[111])

St. Pergulae 1567 III (Malefic.) 36 Namensänderung, 4 Zücken der Waffen, 70 Hausfriedensbruch, 89 Verweilen er Dirnen auf den Strassen, 91 Umgehen der Thore, 3 Waffentragen, 94 Spiel, 95 Ausgehen nach der Abend-locke; V (Extraord.) Gewerbepolizei, 8 Maasse und Gewichte, 1 Baupolizei, 19 zu schnelles Fahren und Reiten, 23 Feuer-olizei, 24 Gewerbsmässige Unzucht, 25 Wegepolizei.

St. Ripae Transonis 1568 IV (Malefic.) 18 Wucher, 4 Waffentragen, 39 Ruhestörender Lärm, 40 Kleiderordnung, 9 Umgehen der Thore, 50 Beerdigungsvorschriften, 51 'ischerei-, 74 Wegepolizeiliches; VI (Extraord.) Gewerbe-olizei, 18 Vorschriften für Gastwirthe, 19 Verbot etwas on den Balkons herabzuwerfen, Wege-, Wasserpolizei, 52 'rauerreglement.

St. Pontremuli 1571 III (Malefic.) 27 Umgehen der 'hore, 95 Waffentragen, 96 Ausgehen und 97 Betreten von Virthshäusern nach der Abendglocke, 98 Spiel, 166, 167 'rauerreglement; IV „De variis et Extraordinariis Capitulis t Laboreriis Fontibus et Viis faciendis et reparandis."

San Elpidio 1571 III (Crim.) 63 Umgehen der Stadt-hore, 66 Waffentragen, 67 Ausgehen des Nachts nach der bendglocke, 68 Spiel, 87 Gewerbsmässige Unzucht; IV Extraord.) In Rubr. 1 heisst es u. a. „omnes dies festos x forma statuti non custodientes et alia delicta extra-rdinaria committentes", ein abermaliger Beleg dafür, dass ie Statuten unter „delicta extraordinaria" eine ganz bestimmte)eliktskategorie, d. i. die Verwaltungsdelikte verstehen;

[111]) *Vergl. aber u. Anm. 152.*

2 Maasse und Gewichte, 3 Reinigung und 4 Beschmutzung öffentlicher Strassen, 8 Kleiderordnung, 9 Beerdigungsreglement, 10 Gastmähler, 11 Verbot, unreife Früchte zu verkaufen, 14 Herabwerfen von Sachen; Wege-, Bau-, Gewerbepolizei; 67 Feldpolizeiübertretung, 72 Verbot, auf der Strasse zu spinnen; VII Zoll- und Steuervorschriften.

St. Gallesii vom 9. Demcember 1575 III (Malefic.) 29 Waffentragen, 30 Kartenspiel; V. (Extraord.) 3 Kontraktbruch der Dienstboten, 7 Wege-, 13, 44, 51 Gewerbepolizei, 22 Allgemeines Verordnungsrechi des Podestas. — Interessant ist hier die Ahndung des Kontraktsbruches der Dienstboten (V 3) unter einem verwaltungsstrafrechtlichen Gesichtspunkt.[112])

Cremona 1578[113]) hat zwar überhaupt keine systematische Theilung, behandelt aber in der Gruppe „De maleficiis et poenis" u. a. 175 Würfelspiel, 177 Spiel während der Marktzeit, 179 Schankkonzession, 183 Ausgehen des Nachts mit Waffen, 184 Nächtliches Musiciren, 186 Waffentragen, 187 Angeben falscher Namen, 188 Vereine; getrennt stehen dann 412 ff. Vorschriften über Sonntagsruhe, Wege-, Wasser-, Landwirthschafts- und Handelspolizei.

Novara 1583 (1277) III (Malefic.) 137 Ausgehen des Nachts uud Waffentragen, 138 Spiel, 139 Umgehen der Mauern; IV De Victualibus, Composturis, ... Stratis, Fossatis, Aquis et certis aliis, V De Regiis, Aquis, Pontibus, Stratis et aliis.

Benevent vom 18. Juni 1588 I 17 Märkte, 21 Reinigung der Häuser zum Feiertag, 22, 23 Wegepolizei, 25 Verbot aus den Fenstern Schmutz zu werfen, 26 Reinigung öffenticher Wege, 27, 28 Verbot, dieselben zu beschädigen und zu beschmutzen, 31 Maass- und Gewichts-, 35, 36, 40, 44 Gewerbepolizei, 68 Unbefugtes Betreten von Weinbergen und Gärten, 69 Feld- und Forstdiebstahl, 73 Diebstahl auf der Gasse. (Letzterer wird offenbar auch hier unter einem verwaltungsstrafrechtlichen Gesichtspunkte geahndet.)[114]) III (Crim.) 9 Ausgehen des Nachts, 10 Waffentragen.

---

[112]) Aehnliche Fälle vergl. Anm. 114, 116.

[113]) Kohler, a. a. O. VI. Seite 741, datirt von 1387.

[114]) *Vergl. unten* hinter Anm. 151.

Caesena 1589 II (Crim.) S. 144 Waffentragen, S. 148 mgehen der Stadtthore, S. 155 Aufnehmen Verbannter, . 157 Einfuhrverbot, S. 160 Vereine, S. 162 Spiel, Aus-ehen nach der Abendglocke, S. 163 Schiessen an unerlaubten rten, S. 166 Grenzverrückung; IV „Qui . . . . continet . . . . ivitatis politiem et munditiem" S. 234 Maass- und Gewichts-olizei, S 275 Fahren durch die Strassen, ferner Gewerbe- nd Wegepolizei.

St. Terrae Durantis 1596 III (Crim.) 17 Waffen-:agen, 48 Umgehen der Stadtthore; V (Extraord.) 2, 9, 0 Gewerbe-, 3, 6, 7, 16, 29 Strassen-, 5 Wasserpolizei, 4 Maass- und Gewichtspolizei, 17 Vorsichtsmaassregeln mit 'hieren.

Val Maggia (16 Jahrh.) II (Crim.) 47 Spiel, 51 Be-ünstigung, 65 Waffentragen; IV (Straord.) Wege-, Feld-, nd Forst-, Gewerbe-, Seuchen-, Fremdenpolizei.

St. Viturclani 1614 III (Crim.) 9 Spiel, 13 Ueber-lettern der Mauern, 50 Waffentragen, 51 Sonntagsruhe; ' (Extraord.) 4 Beschmutzen öffentlicher Wege, 10 Gebrauch alscher Maasse, 17 Ausgehen des Nachts ohne Licht, 18 Ueberschreitung der Fahrtaxe, 21 Reinigung öffentlicher Wege, 8 Waschen auf öffentlichen Brücken.

Monfestiono 1620 III (Malefic.) 39 Namensänderung, 7 Waffentragen, 81 Gewerbsmässige Unzucht, 82 Wege-olizei, 90 Strafe des Gewalthabers, der lüderliches Leben eines Gewaltunterworfenen duldet, 96 Seuchenpolizei; V Straord.) 1 Maasse und Gewichte, Gewerbe-, 11 ff. Wege-, 8 Feld- und Forstpolizei.

St. Eugubii vom 31. Mai 1624 IV (Strafrecht) 37 Waffen-ragen, 50 Namensänderung, 61 Umgehen der Thore, 62 ausgehen des Nachts nach der Abendglocke ohne Licht; ' Handels-, Gewerbe-, Maass- und Gewichts-, Wegepolizei 28 Verbot öffentliche Wege zu beschmutzen), Baupolizei, 8 Beerdigungsreglement, 40 Gewerbsmässige Unzucht; VI räben- und Wasserpolizei (19 Verbot Steine oder Schmutz uf öffentliche Wege zu werfen).

Bonifacio 1625 zerfällt in St. civili (St. delle vitto-aglie e grasse, del porto, di maleficii campestri, di censori) nd *St. criminali: 3 Umgehen* der Stadtthore, 5 Waffentragen,

12 Ausgehen nach der Abendglocke, 20 Unbefugtes Betreten fremder Gärten.

St. Callii 1639 III (Straftrecht) 62 Baupolizeiübertretung, 63 Ausgehen des Nachts, 64 Waffentragen; IV (Extraord.) 1 Ausgehen des Nachts[115]), 2 Verbot auf der Strasse zu spinnen, 3 Verbot des Taubenfanges, 7 Verbot die Strassen zu beschmutzen, 21, 35, 36, 37, 42 ff., 46 Gewerbe-, 30 Baupolizei, 40 Beerdigungsvorschriften.

St. Verularum vom 15. April 1657 III (Strafrecht) 5 Sonntagsruhe, 29 Feuerpolizei, 45 Vereine, 46 Vorschriften über Schankwirthe; V Gewerbe-, Wege-, Sanitätspolizei.

St. Bagnacaballi 1659 III (Strafrecht) 33 Waffentragen, 34 Glücksspiel, 35 Ausgehen des Nachts, 36, 37 Maass- und Gewichts-, 39, 43 Gewerbepolizeiliches; IV Feuer-, Bau-, Gewerbepolizei. In Rubr. 64 wird der Diebstahl während einer Feuersbrunst unter dem Gesichtspunkt einer Feuerpolizeiübertretung unter Strafe gestellt, wie in den Statuten von Benevent 1588 I 73 der Diebstahl auf der Gasse, ein interessanter Beleg dafür, dass eine That zugleich eine Verletzung eines durch die Rechtsverfassung geschützten Gutes (des durch die Rechtsordnung geschützten fremden Gewahrsams und Eigenthums), und des Kontrollinteresses eines Verwaltungsorganes und damit zugleich eines Verwaltungszweiges selbst (des Feuerlöschwesens) darstellen kann[116]).

Die angeführten Quellenstellen dürften die Richtigkeit der oben vertretenen Auffassung bestätigt haben. Es soll hier dahingestellt bleiben, ob die Lehren von der Abtrennung eines Theiles der sogen. Polizeidelikte unter der Bezeichnung von „abstrakten Gefährdungen" durch die Rechtsordnung geschützter Güter (im Gegensatz zu „Verletzungen geringfügiger und deshalb durch die Rechtsordnung nicht

---

[115]) Ausgehen des Nachts scheint sowohl unter verfassungs- (III 63), als auch unter verwaltungsstrafrechtlichem (IV 1) Gesichtspunkte geahndet worden zu sein; vergl. über solche Möglichkeit prinzipiell und in verschiedenen Fällen: hinter Anm. 151; aber auch *schon hinter Anm. 111, 127.*

[116]) *Vergl. ähnliche* Fälle hinter Anm. 151.

chützter Güter"),[117]) oder unter der Bezeichnung von Verssen gegen die „Präventivjustiz"[118]) oder „Sicherheitsizei"[119]) (im Gegensatz zu eigentlicher, bezw. Wohlfahrtsizei) theoretisch zu rechtfertigen sind, — die angeführte uppe der italienischen Statuten steht jedenfalls nicht auf em dieser theoretischen Standpunkte, d. h. man kann nicht haupten, dass die von der angeführten Gruppe unter die laleficia" gestellten Verwaltungsdelikte, im Gegensatz zu n unter die „Extraordinaria" gestellten, abstrakte Gefährngen, Verstösse gegen die Präventivjustiz oder die Sicheritspolizei darstellen.

Stellt man sich nämlich einen Augenblick auf den Standnkt jener Theorien, so fallen unter das Verwaltungsafrecht:

I. offenbar abstrakte Gefährdungen:

Pistoja 1296 IV 65; Florenz 1415 IV 39, 42; Teramo 40 IV 53, 65; Visso 1461 IV 12, 54; St. Regii 1480 VII 4, 5, 6, 7, 8; Aesina 1516 IV 14, 21; Lucca 1539 (1308) 9; Cora 1547ff. V 3, 11, 43, 75; M. S. Maria in Cass. 55 V 3, 4, 37; Camerino 1563 VI. 46, 48; Tholentino 66 (1436) VI 5, 33; St. Pergulae 1567 V 8, 11, 19, 23, ; St. Ripae Transonis 1568 VI 19; San Elpidio 1571 IV 11, 14; Benevent 1588 I 25, 68; Caesena IV S. 275 Verbot rch die Strassen zu fahren; St. Terrae Durantis 1596 V ; St. Viturelani 1614 V 10, 17; Monfestino 1620 V 1; . Eugubii 1624 V 38, VI 19; St. Callii 1639 IV 30, 40; . Bagnacaballi 1659 IV 64.

II. Es fallen ferner unter das Verwaltungsstrafrecht rstösse gegen die Präventivjustiz, d. h. Handlungen, welche geblich desshalb bestraft werden, weil sie zu Rechtsverzungen führen können: Piacenza 1391 VI 1—7; Florenz 15 IV 39; Teramo 1440 IV 65; Visso 1461 IV 7, 25, 64; rmo 1507 V (von S. 106 ab); Aesina 1516 IV 21; Cora

---

[117]) So insbesondere Hiller, die Uebertretungen, in den Mitilungen der J. K. V. VI, S. 361 auf der Vers. zu Lissabon 1897; § 24 Anm. 57.

[118]) So von Mohl, die Polizei-Wissenschaft nach den Grundsätzen s Rechtsstaats, 3. Aufl., Tübingen 1866, III. S. 9; u. § 12 hint. Anm. 17.

[119]) *So die ganze ältere Staats*rechtslehre; u. § 8 Anm. 57—59 u. a.

1547ff. V 2, 3, 11, 67, 75; M. S. Maria in Cass. 1555 V 6, 61, 93; Camerino 1563 VI 48; Tholentino 1566 (1436) IV 5; St. Pergulae 1567 VI 8; San Elpidio 1571 IV 2, 11, 14, 67; Benevent 1588 I 25, 27, 28, 31, 68, 69, 73; Caesena IV S. 234 Maass- und Gewichtspolizei; St. Terrae Durantis 1596 V 14; St. Viturelani 1614 V 10, 18; Monfestino 1620 V 1; St. Eugubii 1624 VI 19; Bonifacio 1625 St. Civili (di maleficii campestri); St. Callii 1639 IV 3; St. Bagnacaballi 1659 IV 64.

Dass unter diesen Umständen noch viel weniger davon die Rede sein kann, dass die angeblich der

III. Sicherheitspolizei angehörigen Uebertretungen im Gegensatz zu solchen der angeblichen Wohlfahrtspolizei[120]) unter dem Strafrecht abgehandelt sind, ergiebt die einfache Erwägung, dass diese angeblichen Sicherheitspolizei-Uebertretungen stets sowohl „abstrakte Gefährdungen" als auch Verstösse gegen die sogen. „Präventivjustiz" zu enthalten pflegen.

Dass allerdings Verwaltungsdelikte, welche im Interesse von Ruhe und Sicherheit, als Arten der guten Ordnung des Gemeinwesens,[121]) unter Strafe gestellt sind, in der behandelten Statutengruppe oft in das eigentliche Strafrecht verwiesen sind, hat seinen Grund in den oben[122]) dargelegten Umständen; denn gerade Ruhe und Sicherheit pflegen gemeiniglich in einem entwickelteren Kulturstand[123]) auch von der Rechtsverfassung als eigene Interessen geschützt, und ihre Verletzung auch als Verletzung der Rechtsordnung selbst angesehen zu werden, unbeschadet aber des Interesses, das auch die Verwaltung an der Aufrechterhaltung dieser Zustände hat. Dass überwiegend in den italienischen Statuten bei der Ruhe und Sicherheit der Standpunkt, den die Rechtsordnung diesen Interessen gegenüber

[120]) Eine Scheidung von Uebertretungen der Sicherheits- und Wohlfahrtspolizei scheint sich nur in den Constituzioni di Correggio vom 23. April 1625 III „Proviggioni contra Banditi, Armi, Rumori e sopra altre cose concernente la quiete e grandezza pubblica" und IV „Prov. sopra la caccia, campagna e abbondanza dello Stato" zu finden.

[121]) Vgl. Otto Mayer, Verwaltungsrecht, a. a. O., I. S. 249, 258.

[122]) Vergl. oben hinter Anm. 98.

[123]) Im unentwickelten Kulturzustand sind sie dies keineswegs. *Vgl. oben § 1 bei Anm. 29.*

einzunehmen hat, den Standpunkt, dass sie auch Verwaltungsinteressen, d. h. Interessen des Gemeinwohls sind, zurückdrängt, darf zwar als ein Zeichen der hochentwickelten Kultur der italienischen Städte gelten, insbesondere angesichts der Thatsache, dass Ruhe und Sicherheit noch zur Zeit der fränkischen Könige als das einzige Fürsorgeobjekt der Verwaltung gegolten hatten. Immerhin darf aber die juristische Forschung sich durch diesen — auch nicht immer unzweideutigen und daher oft unzuverlässigen — Ausdruck vorübergehender, lokaler Empfindungen nicht beirren lassen. Ergiebt der trotz dieser Empfindungen meist unverfälscht beibehaltene formelle Thatbestand im Verein mit einer stetigeren, universelleren Kulturauffassung sogar, dass gewisse Störungen der Ruhe und Sicherheit nur als Verletzungen des Verwaltungsinteresses unter Strafe gestellt sind — und das ist beim Waffentragen, Ausgehen und Offenhalten von Wirthshäusern nach der Abendglocke, Ausgehen ohne Licht u. a. der Fall —, so sind diese Störungen auch nur als Verwaltungsdelikte anzusehen, selbst wenn sie kodifiziert und gelegentlich dieser Kodifikation irrigerweise dem Verfassungsstrafrecht (Maleficia) einverleibt sind. Unerlaubtes Waffentragen wird denn auch z. B. in der 1. sogen. Reichspolizei-Ordnung vom 19. November 1530, Titel XXXII abgehandelt.

Alles das findet seine Bestätigung, wenn man nunmehr zu der zwar nicht an der Zahl, aber an juristischer Bedeutung überwiegenden Statutengruppe übergeht, der es gelungen ist, die systematische Scheidung von Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht in grösserer Uebereinstimmung mit den thatsächlichen Verhältnissen durchzuführen. Und zwar mögen zuerst die Statuten Erwähnung finden, welche, insoweit in Uebereinstimmung mit der Mehrzahl der vorigen Gruppe, das Verwaltungsstrafrecht mit „Extraordinaria delicta" bezeichnen.

Hierher gehören:

Leges statutae Sancti Marini (aus dem 13. Jahrhundert)[124] III (Malefic.) 68 Glücksspiel; V (Extraord.) 1

[124]) Schon von Pertile a. a. O., V., S. 435, in dieser Eigenschaft *erwähnt.*

bis 4 Vorschriften für Fleischer, 7 Wegepolizei, 13 Verbot Steine auf öffentliche Wege zu werfen, 18 Verbot Gegenstände aus dem Fenster zu werfen, 21 Beerdigungsvorschriften, 32 Verbot Schmutz in die Wasserbehälter zu werfen, 34 Sonntagsruhe, 38 Maass- und Gewichts-, 41 Gewerbe-, 46 Feuerpolizei.

Adria vom 4. Januar 1402[125]) Tract. III „De super Malefic." Tract. VI „De criminibus extraordinariis" mit der schon oben[126]) erwähnten Einleitung: „Quod si quis contrafecerit infrascriptis Statutis et Ornamentis etc.", enthält ein vollständiges Verwaltungsstrafgesetzbuch, das in seiner Uebersicht darum hier Platz finden mag:

De poena euntium de nocte,
De poena portantium arma vetita,
De poena vendentis cum falsa mensura,
Si quis fecerit panem falsam,
De Beccariis,
Quod nullus impediat plateas, vel vias publicas,
De poena ponentis letamen in viis publicis,
Quod nullus extendat Corea super Platea,
Quod nullus faciat laborerium Lini in Terra Adriae,
Quod nullus teneat sedile in Terra Adriae,
Quod nullus impediat capita suorum particum,
De cesis tombae incidendis,
Quod quilibet habens partem in Curichis faciat segari,
Quod civis dicat forensi, quod deponat arma,
De persona mittenda ad custodiam aquae,
De poena incidentis aliquem agerem,
Quod molendina distare debeant a Terra,
De poena incidentis aliquem aquarium seu fossatum,
De fossatis et serraleis faciendis per Consortes,
De via danda terris non habentibus viam,
De poena tenentium bestias super aggeribus.

In diesen Statuten ist also im Gegensatz zu den „Maleficia" von „Crimina extraordinaria" die Rede, deren formeller Thatbestand in der Einleitung als „contrafacere infrascriptis

[125]) Desgleichen.
[126]) *Vgl. oben* vor Anm. 28.

Statutis et Ornamentis" bezeichnet wird, und unter die u. a. das Verbot des Ausgehens bei Nacht, des Waffentragens u. s. w., d. h. Delikte gezählt werden, welche die vorige Statutengruppe den „Maleficia" zurechnen zu müssen vermeinte.

Ferner gehören hierher:

Macerata 1553 III (Malefic.) 25 Waffentragen, 86 Beerdigungsreglement, 103 zuchtlose Weiber; IV (Extraord.) 1 Sonntagsruhe, 2 Verbot Kirchen zu beschmutzen, 5 Strassenreinigung, 8 Verbot Gegenstände aus dem Fenster zu werfen, 9 Verbot in der Nähe bewohnter Gebäude Fackeln anzuzünden, 10 Gebot Rauchfänge anzulegen, 11 ff. Wege-, 28 ff. Gewerbepolizei, 55 Waffentragen, 58 Glücksspiel, 59 Ausgehen nach der Abendglocke.

Auffällig berührt hier, dass das „Waffentragen" sowohl unter den Maleficia (III 25), als auch den Extraordinaria (IV 55) vorkommt. Auch dies lässt sich — wie ähnliche Fälle[127]) — vielleicht damit erklären, dass das Waffentragen sowohl unter einem verfassungs-, als auch unter einem verwaltungsstrafrechtlichen Gesichtspunkte aufgefasst werden kann. Wie in l. 1 pr. D. Ad leg. Cornel. de sicar. 48,8 das „ambulare cum telo . . . . . hominis occidendi causa" als Versuchshandlung angesehen wird, so kann auch das Waffentragen unter Umständen schon als Versuch einer nach der Rechtsordnung strafbaren Handlung angesehen werden. Als Verwaltungsdelikt bedeutet es dagegen die Verletzung eines Kontrollinteresses derjenigen Verwaltungsbehörde, der es obliegt, Gewaltthaten u. s. w. vorzubeugen, d. i. der Polizeibehörde. Dass vielleicht die an l. 1 pr. D. l. c. 48,8 anknüpfende Auffassung des Waffentragens als Versuchshandlung in der Richtung auf ein verfassungsrechtlich strafbares Delikt die eigentliche Ursache sein mag, dass manche der Statuten der vorigen Gruppe[128]) das Waffentragen unter die Maleficia stellen, ist durchaus denkbar. — Dass sich in den Statuten von Macerata unter den Maleficia vereinzelt Vorschriften über Beerdigungen (III 86) und Zuchtlosigkeit

[127]) Vgl. oben Anm. 116: St. Bagnacaballi 1659 IV 64; unten Anm. 133: St. M. Fortini 1565 IV 14; ferner Anm. 111, 115.

[128]) *Vgl. oben von Anm. 105 ab.*

von Weibern (III 103) finden, dürfte ohne prinzipielle Bedeutung sein.

Weiterhin sind zu nennen: Urbino 1559 IV Strafrecht[129]); V (Extraord.) 1 Waffentragen, 2 Waffenbesitz, 3 Kauf von gestohlenen oder geraubten Sachen, 6 Beamtenbestechung, 10 Giessen von Flüssigkeiten aus den Häusern, 11 Beschmutzen der Strassen, Gewerbepolizeiliches, 19 Maasse und Gewichte, 31 Märkte, 33 Sonntagsruhe, 35 Gewerbsmässige Unzucht, 36 Judenpolizei, 37 Verbot Schweine auf die Strasse zu treiben, 38 Baupolizei, 44 Verunreinigung der Quellen, 48 Beerdigungsreglement.

St. Montis Fortini vom 5 Mai 1565 III (Malefic.)[130]) IV (Extraord.) Rubr. 1 De extraord. criminibus etc. „Post . . . . . quaedam alia nunc ultro se offerunt, quae licet leviora, non tamen minus ad politicos mores et ad bene recteque vivendi normam conferre videntur. Haec non immerito extraordinaria nuncupentur" (wegen des bei ihnen zur Anwendung kommenden Extraordinarverfahrens)[131]). Rubr. 2 Sonntagsruhe, 3 Ausgehen nach der Abendglocke und Polizeistunde, 4 Spiel, 5 Waffentragen,[132]) 6 Maass- und Gewichtspolizei, 7 Beschmutzung der Stadtmauern, 8 Wege-, 9 Brückenpolizei, 10 Verbot etwas auf die Strasse zu werfen, 14 Betrug der Gewerbetreibenden

[129]) Hier sind 27 Gotteslästerung, 58 Bildung bewaffneter Haufen „animo . . . . delictum committendi", 60 Ringbildung bei Käufen und Verkäufen, 63 Umgehen der Thore behandelt, letztere drei durch „contrafacere" als Verwaltungsdelikte kenntlich. Doch ist hier offenbar, dass es sich — wie oben bei Anm. 80 ausgeführt — um Verwaltungsdelikte handelt, die vermöge einer hinzukommenden Absicht, durch die Rechtsordnung geschützte Güter zu schädigen, auf der Grenze zwischen Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht stehen. Die Gotteslästerung, die hier nicht als blosses „contrafacere" unter Strafe gestellt ist, dürfte wirkliches Rechtsdelikt geworden sein.

[130]) Hier sind 41 Umgehen der Thore, 57 Namensänderung, 61 Kontrebande behandelt; dieselben sind aber nicht nur als blosses „contrafacere" unter Strafe gestellt, ihre Erhebung zu Rechtsdelikten wäre daher denkbar. Jedenfalls gilt von ihnen das in der vorigen Anm. über Urbino IV 58, 60, 63 Gesagte; zu der Namensänderung (St. M. Fortini III 57) vergl. noch oben hinter Anm. 79.

[131]) Hierüber vgl. unten Anm. 159.

[132]) *Auch hier* gilt die Weigerung, sich untersuchen zu lassen, *als Ueberführung*; vergl. oben Anm. 109. M. S. Maria in Cass. 1555 V 63.

Kaufleute bei Ausübung ihres Gewerbes, 26 Trauer-
lement, 48 Belästigung von Klostergeistlichen.

Interessant ist, dass der Betrug von Gewerbetreibenden (IV 14) hier unter dem Gesichtswinkel der Verletzung s Kontrollinteresses der Gewerbepolizeibehörde angesehen d[133]).

Senogalia 1584 III (Malefic.)[134]); V (Extraord.) 13 ertagsheiligung, 24 Maassfälschung, 26 Waffentragen, Ausgehen nach der Abendglocke, 44 Verbot Schweine die Strasse zu treiben, Gewerbe- und Wegepolizei.

San Severino 1672 (ein Buch über Malefic. fehlt) III traord.) Wege-, Gewerbe-, Baupolizei.

St. Pinnae Billorum (Ausg. 1756) IV (Malefic); VI traord.) 2 Wegepolizei, 3 Verbot den Markt zu be-nutzen, 6 öffentliche Wege zu besetzen, 13 Steine auf nde Felder zu werfen, 14 Gegenstände gegen fremde iren zu werfen, 15 ff. Gewerbe-, 23 Baupolizei etc. —

Es kann nunmehr zu einer weiteren Gruppe von Statuten rgegangen werden, welche Verfassungs- und Verwaltungs-frecht ebenfalls sachgemäss systematisch trennt, die aber Verwaltungsstrafrecht nicht mit „Extraordinaria delicta" er crimina) bezeichnet. Hierher gehören:

St. Bassanensa vom 20. Juni 1449 III De prohibitis Bassa et eius districtu: Beerdigungsreglement, Werfen Schmutz auf öffentliche Wege, Gefährliches Aufstellen Gefässen in Säulenhallen, Anlegen von Fallgruben vor sern, Landwirthschaftspolizeiliches, Wegepolizei, Zucht-gkeit der Weiber, Feuerpolizei, Verbot des Anlegens von ben; Verbot nach der Abendglocke auszugehen r Wein zu verkaufen; Verbot Dirnen zu beherbergen; chenpolizei, Ausfuhrverbot u. a. m.; IV De maleficiis et ctis[135]).

---

[133]) Vergl. ähnliche Fälle oben Anm. 116, 127.

[134]) In Rubr. 56 ist hier das unerlaubte Läuten von Glocken zur von Unruhen unter Strafe gestellt, offenbar, zumal von „contra-re" keine Rede ist, der Gemeingefährlichkeit halber als Rechts-t betrachtet.

[135]) Diesem Abschnitt sind nachträglich 2 Schlussparagraphen, *eine über Waffentragen, der* andere über ruhestörenden Lärm

Die Bezeichnung der Verwaltungsdelikte als „Prohibita" in diesen Statuten deckt sich mit dem Sprachgebrauch der italienischen Kriminalisten, sie als „actus prohibiti a iure positivo" zu bezeichnen[136])

Ferner: Montelibretto (15. Jahrhdt.) II (De officiis et curiae proventibus) 83 Beschmutzen der Strassen, 106 Nahrungsmittelpolizei, 116 Sonntagsruhe; III (Malefic.).

Trient 1528[137]) I De civilibus; II De officio Syndicorum: „Ad bonum, quietem et pacificum statum suum et eius Civitatis Tridentinae et ad reprimendum animum malorum praeponentium utilitatem suam bono publico inoboedientium."

Der Inhalt dieses Buchs ist[138]): Syndici e loro competenza. Procedura. Appellazioni. Ufficiali. Affari civili. Affari penali. Regolamenti circa le vettovaglie, le biade, le legna, i materiali di fabbrica, i macellai, i pescivendoli, i mugnai, i panettieri. Dei pesi e delle misure. Dei furti e danni campestri. Dei saltuari e guarda campi. Dei medici et dei farmacisti. Discipline diverse di urbana

---

angehängt. Bezüglich des ersteren dürften obige — bei Anm. 128 — Erwägungen maassgebend gewesen sein; der letztere, der den Thatbestand allerdings als „contrafacere" bezeichnet, dürfte als vereinzelt nicht von erheblichen Bedenken sein.

[136]) Menochius a. a. O. De praesumpt. Lib V Praesumpt. 3 No. 115. Vergl. Birnbaum i. Arch. d. Crim. R. N. F. 1834, S. 158, und oben bei Anm. 89.

Verona 1475 Buch III Abschn. 4 hat die Ueberschrift: „Haec sunt statuta de rebus prohibitis conduci extra et intra districtum Veronae." Vergl. aber insbes. den Kommissionsbericht der Kammer über d. Entw. Zanardelli v. 22. März 1888, unten § 25 Anm. 131.

[137]) In dieser Eigenschaft von Pertile a. a. O. V, S. 434, 435 schon genannt.

[138]) So Tommaso Gar in seiner Ausgabe von 1858; danach, S. XXV, ist das Libro dei sindaci schon sehr alt; ebenso Rapp, Ueber das vaterländische Statutenwesen in den Beiträgen zur Geschichte, Statistik, Naturkunde und Kunst von Tirol und Vorarlberg VIII (1834) S. 3. Nach Tomascheck, Die ältesten Statuten der Stadt und des Bisthums Trient, Wien 1861, S. 17, zerfiel schon eine Statutenausgabe von 1425 in die genannten 3 Bücher, ebenso eine von 1504, in welcher Buch II von den Criminalia und Buch III von den Syndici handelt. *Tomaschecks Ausgabe* selbst betrifft ältere, hier nicht interessirende *Statuten von Trient* aus dem 13. Jahrhundert.

edilità intorno alle strade, alle piazze, agli edifici, alla mondezza pubblica, alla navigazione, ai servi ed agli operai, alle piantagioni, ai prezzi dei generi.

Buch III handelt „De criminalibus." Es enthält allerdings in Cap. 104, 105 Vorschriften gegen gewerbsmässige Unzucht, 114 gegen Waffentragen, 115 gegen Ausgehen ohne Licht nach der Abendglocke, die aber, zumal ihr formeller Thatbestand nicht präjudizirt, angesichts der scharfen und bewussten Trennung der Trienter Statuten dahin aufzufassen sind, dass sie nach dem Willen der Gesetzgeber wirklich keine Verwaltungsdelikte sein sollten.

Von den Trienter Statuten abhängig,[139]) theilen in derselben Weise folgende Tiroler Statuten:

Valle di Fiemme (ungedruckt)[140]) in: Commune (Polizeiordnung),[141]) Civile, Criminale;

Valle di Ledro 1590: Civil-, Polizei-, Kriminalsachen;

die Statuten der vier Vikariate Brentonico, Mori, Ala, Avio 1619: De civilibus, criminalibus und de Syndicis.

Ferner sind zu nennen:

St. Cadubrii 1545 Lib. I Tract. 7 Wasser- und Wege-, Tract. 8 Gewerbepolizei; Lib. III Strafrecht.

Colonia Venetorum 1593 III 1 ist zwar überschrieben: „De maleficiis puniendis et damnis datis et extraordinariis"; doch enthält Buch III kein Verwaltungsstrafrecht, wenn auch in III 1 als Aufgabe dieses Buchs bezeichnet wird: „excessus emendare et punire maleficia", wobei dann eben „excessus" nicht „Uebertretung", sondern „Ausschreitung" bedeuten dürfte.[142]) Buch IV enthält Schul-, Markt- und Gewerbepolizei (rubr. 20 Maass- und Gewichtspolizei u. s. w.), Buch V Wegepolizei und Zollvorschriften.

St. Bardi vom 1. Juni 1599, St. Criminalia;[143]) Ordini

---

[139]) So Rapp, a. a. O., VIII, S. 82.

[140]) Rapp, a. a. O., S. 73, Anm. 58.

[141]) Rapp, a. a. O., S. 74.

[142]) Wie die „transgressio" der normannisch-englischen Rechtsquellen — vgl. unten in § 7 — und „ausdrettenn" in Art. 128 CCC.

[143]) Hier ist in Cap. 3 Uebertretung der Sonntagsruhe, in Cap. 76 Vorzeitige Beerdigung eines gewaltsam Umgekommenen mit Strafe *bedroht. Es ist die Einstellung* dieser Delikte in die St. crim. vor

et Decreti da osservari: 1 Sonntagsruhe, Gewerbepolizei, 12 Maasse und Gewichte, 30ff. Zollvorschriften; Anhangsverordnungen von 1684 Cap. 18 Strassenpolizei, 22 Verbotenes Waffentragen, 21 Maassregeln gegen gefährliche Bevölkerungsklassen (Banditen, Spitzbuben und lüderliche Personen).

St. Brixilli 1697 I De Potestate etc. (enthält zwar kein Verwaltungsstrafrecht, aber in cap. 6 und 21 Vorschriften über das Verwaltungsstrafverfahren), II De causis civilibus, III De maleficiis (enthält nur Rechtsverbrechen).

Civitella 1699 IV (Strafrecht), V Strassen-, Wasser-, Bau-, Handels-, Maass- und Gewichtspolizei.

St. Barchii vom 28. März 1752 III (Malefic.),[144]) V (Straord.) 1, 2 Wegepolizei, 3 Kloakeninstandhaltung, 4 Besetzen öffentlicher Strassen, 10 Verbot Balkone zu bauen, 16, 17 Gewerbepolizei.

Fragt man sich nun angesichts des vorliegenden Materials, was die italienischen Statuten materiell als Begriff des Verwaltungsdelikts ansehen, so dürfte nicht zweifelhaft sein, dass der bei ihnen maassgebende Gesichtspunkt nicht der Rechts-, sondern der Wohlfahrtszweck ist. Das zeigt am klarsten die an Zahl überwiegende Gruppe derjenigen Statuten, welche — allerdings, wie oben[145]) zu zeigen versucht wurde, irrigerweise — unter den Extraordinaria delicta diejenigen Delikte nicht behandeln zu dürfen vermeinten, welche der Erhaltung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit dienen. Denn gerade der hierbei unterlaufene Irrthum, welcher in der Ansicht besteht, als könne die Erhaltung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit nur im Rechtszweck ihre Ursache haben, zeigt am klarsten, dass die italienischen Statuten vollauf den Standpunkt vertreten, dass die Extraordinaria delicta — oder

Erlass der Ordini etc., d. h. also vor der systematischen Behandlung des Verwaltungsstrafrechts geschehen; dafür spricht auch, dass die Ordini in Cap. 1 die Uebertretung der Sonntagsruhe nochmals unter Strafe stellen.

[144]) Rubr. 16 stellt das Bilden von bewaffneten Haufen unter Strafe, das es mit Rücksicht auf die für rechtlich geschützte Güter schädliche Absicht unter die Rechtsdelikte reiht, vgl. die oben Anm. 81 wiedergegebene Ausführung der Statuten selbst.

[145]) *Vergl. oben* vor Anm. 103.

·ohibita —, die Verwaltungsdelikte, nicht die Rechtsordnung, ndern das öffentliche Wohl gefährden. So werden die Ver- altungsdelikte denn auch durchgehend im Anschluss an die egelung der übrigen Verwaltungsmaterien, d. h. also als heil der Verwaltung, oder — soweit man davon reden kann - des Verwaltungsrechts behandelt.

Ist dem so, so entfällt von Haus aus die Möglichkeit, ass die italienischen Statuten eine Illustration für eine der ı der modernen Rechtsepoche aufgestellten Theorieen über as s. g. Polizeiunrecht abgeben könnten. Denn alle diese 'heorieen erkennen als letztes Objekt jedes staatlichen Straf- :hutzes nur die Rechtsverfassung an. Die italienischen tatuten behandeln als Extraordinaria delicta oder Prohibita n Gegensatz zu Maleficia weder Verletzungen von subjekt-)sen Interessen im Gegensatz zu Verletzungen subjektiver techte,[146]) noch auch Rechtsgefährdungen im Gegensatz zu techtsverletzungen,[147]) noch endlich abstrakte Gefährdungen n Gegensatz zu Verletzungen und konkreten Gefährdungen on Rechtsgütern.[148])

Erscheint sonach in den italienischen Statuten nicht der techts-, sondern der Wohlfahrts- (Verwaltungs-) Zweck als iegenstand des in den Strafandrohungen der Extraordinaria elicta oder Prohibita gewährten Strafschutzes, so bleibt ieses Schutzobjekt auch hier — wie im Bannstrafrecht der ränkischen Könige[149]) — Motiv des Ge- und Verbietenden. 'hatbestand bleibt auch hier allein die Uebertretung der ie- und Verbote, bezw. die in der Uebertretung liegende 'erletzung des Kontrollinteresses der jeweilig in Betracht ommenden ge- oder verbietenden Verwaltungsbehörde (Schul- ehörde, Polizeibehörde, Zollbehörde u. s. w.).

Bemerkenswerth ist dabei, dass, während im Verfassungs- trafrecht jede Strafandrohung ausser dem — wenn die civil- rozessuale Parallele gestattet ist — fundamentum agendi

---

[146]) So Feuerbach, vgl. unten § 11.

[147]) So Köstlin, vergl. unten § 11 Anm. 63.

[148]) So Merkel, Hälschner, v. Liszt, Binding; vergl. unten § 24 .nm. 53; alle Theorieen stellt übersichtlich zusammen Rosin in Stengels Vörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts II (1890), S. 273ff.

[149]) *Vergl. oben § 1 vor Anm. 42.*

remotum der Rechtsordnung ein fundamentum agendi proximum in dem jeweilig in Betracht kommenden Rechtsgut (bald Leib und Leben, bald Ehre, bald Sittlichkeit, bald Vermögen etc.) besitzt, im Verwaltungsstrafrecht es nur ein fundamentum agendi giebt: das Gemeinwohl sc. in Gestalt des Interesses der Staatsverwaltung. Denn die jeweilig als in ihren Kontrollinteressen verletzt in Betracht kommenden Verwaltungsbehörden (Schule, Sittlichkeitspflege, Finanzen, Militärwesen u. s. w.) bilden stets Repräsentanten des verwaltenden Staats selbst, die Verwaltungszweige stets Zweige der ganzen Staatsverwaltung als solcher. Das materielle Interesse jeder einzelnen Verwaltungsbehörde bildet stets das gemeine Wohl.

Dass auch diese Auffassung über die Stellung des eigentlichen materiellen Angriffsobjektes als blosses Motiv richtig ist, erhellt zunächst wieder,[150]) daraus, dass das einzige materielle Element, welches in dem formellen des „contrafacere" u. s. w. als wirksam erscheint, nicht die Beeinträchtigung des Gemeinwohls selbst, sondern nur die Verletzung des eignen Interesses erscheint, welches die Behörde, deren Vorschrift übertreten wird, durch Erlass jener Vorschrift zu bekunden gedachte.

Im Einzelnen ist zunächst darauf hinzuweisen, dass gewisse Delikte in denselben Statuten sowohl unter den Maleficia, als auch unter den Extraordinaria delicta oder Prohibita stehen: so Macerata 1553 III 25, IV 55 Waffentragen; St. Pergulae 1567 III 89, V 24 Gewerbsmässige Unzucht; St. Callii 1639 III 63, IV 1 Ausgehen des Nachts.[151]) Dies wird nicht nur damit erklärt, dass hier einmal der Rechts-, das andere Mal der Wohlfahrtszweck in Betracht kommt. Um diesem theoretischen Gedanken Ausdruck zu geben, würde kein Gesetzgeber zweimal in demselben Gesetz dieselbe Strafdrohung wiederholen. Es muss also jedesmal ein anderer Deliktsthatbestand sein, der unter Strafe gestellt wird, und diese Verschiedenheit kann nur darin liegen, dass der That-

---

[150]) Vergl. oben § 1 vor Anm. 42.

[151]) St. Bardi 1599, St. Crim. 3, Ordini e Decreti da osservari 1, welche beide Stellen Vorschriften über die Sonntagsruhe enthalten, kommen hier nicht in Betracht, da die Ordini offenbar späteren Datums *als die Statuti sind;* vgl. oben Anm. 143.

bestand des Delikts als Maleficium eine Rechtsgüterbeeinträchtigung, als Extraord. delict. die Verletzung des Kontrollinteresses einer Verwaltungsbehörde ist.

Sodann kommen in Betracht: Visso 1461 IV 64 Beschädigungen von Mühlen; Cora 1547 ff. V 3 Beschädigung von Brücken; St. Gallesii vom 9. December 1575 V 3 Kontraksbruch der Dienstboten; Benevent vom 18. Juni 1588 I 73 Diebstahl auf der Gasse; Bagnacaballo 1659 IV 64 Diebstahl während einer Feuersbrunst; St. Montis Fortini vom 5. Mai 1565 IV 14 Betrug der Gewerbetreibenden und Kaufleute bei Ausübung ihres Gewerbes.

Man braucht diesen Beispielen gar nicht erst die Bandi generali von Ferrara vom 15. April 1598 hinzuzufügen, die in c. 15 Duelle, c. 17 Schmähschriften, c. 27 Todtschlag und c. 28 Mord behandeln, um festzustellen, dass es sich hier um Delikte handelt, welche, wenn man sie in ihrem Verhältniss zu den von ihnen betroffenen Rechtsgütern betrachtet, sämmtlich nicht nur Verletzungsdelikte, daher nach keiner der oben genannten Rechtstheorieen unter die Extraordinaria delicta oder Prohibita zu unterstellen sein würden, indem sie Verletzungen, und zwar Verletzungen subjektiver Rechte enthalten, — sondern es bedarf auch keiner Ausführung, dass diese Delikte, im Verhältniss zu den von ihnen betroffenen Rechtsgütern betrachtet, u. a. Diebstahl, Betrug, natürlich auch den Statuten als Rechtsdelikte gelten. Wenn sie daher unter die Extraordinaria delicta oder Prohibita gestellt werden, so kann das eben nur den Grund haben, dass sie das Deliktsmoment nicht von ihrem Einfluss auf die durch sie betroffenen Rechtsgüter, welche sie verletzen, empfangen, sondern dass man es wo anders zu suchen hat.

Und da bleibt nichts anderes übrig, als es in der Verletzung von Verwaltungsinteressen zu sehen. Die Beschädigung von Mühlen und der Betrug der Gewerbetreibenden und Kaufleute in Ausübung ihres Gewerbes verletzen das Kontrollinteresse der Verwaltungsbehörde, welche mit der Förderung und Beaufsichtigung des Gewerbes befasst ist; die Beschädigung von Brücken und der Diebstahl auf der Gasse verletzen das Kontrollinteresse der mit der Sicherheit des Verkehrs auf *öffentlichen Strassen betrauten* Verwaltungsbehörde; der

Kontraktbruch der Dienstboten verletzt das Interesse der Gesindepolizei; und der Diebstahl während einer Feuersbrunst beeinträchtigt aufs Schwerste die Interessen derjenigen Behörde, der das Feuerlöschwesen und die Bergung von Gütern bei Bränden obliegt. Und sogar Duelle, Schmähschriften, Todtschlag und Mord verletzen, als Störungen der Ruhe, Sicherheit und guten Ordnung des Gemeinwesens betrachtet, gewiss eminent die Kontrollinteressen der Polizeibehörde, wobei es hier nicht zu erörtern ist, ob es, nachdem letztere Delikte längst zu Rechtsverbrechen erhoben waren, ihrer besonderen Hervorhebung als Verwaltungsdelikte noch bedurfte.[152]) — Dass es in den italienischen Städten thatsächlich für die einzelnen Verwaltungszweige verschiedene Verwaltungsorgane gab, dürfte die Geschichte der italienischen Städteverfassung genügend darthun.[153])

Es dürfte danach also thatsächlich das Ergebniss sein, dass die Extraordinaria delicta oder Prohibita u. s. w. der italienischen Statuten im eigentlichsten Sinne des Wortes ein Verwaltungsstrafrecht ausmachen, dessen Bestimmungen die mittelbar durch Verletzungen eines Kontrollinteresses der jeweilig in Betracht kommenden Verwaltungsbehörde herbeigeführte Beeinträchtigung des Wohlfahrtszweckes abzuwehren bestimmt sind, indem sie diese Verletzungen unter Strafe stellen. Während das materielle Element der Beeinträchtigung des öffentlichen Wohls aber bei der richterlichen Beurtheilung völlig zurücktritt und nur als Motiv erscheint, stellt sich die Verletzung des Kontrollinteresses selbst wiederum in Gestalt des oben charakterisirten formellen Elements des Thatbestandes, d. i. der Uebertretung der Vorschrift dar. In der Vorschrift giebt sich das Kontroll-

---

[152]) Es erscheint diese Behandlung juristisch-technisch gewissermaassen als atavistischer Rückschlag in die Periode des Bannstrafrechts — vgl. oben § 1 bei Anm. 21: sobald ein Verwaltungsdelikt sich zum Rechtsdelikt ausgewachsen hat, streift es den Charakter als Verwaltungsdelikt ab, dies ist die Folge des — besonders unten im § 33 behandelten — Abschichtungsprozesses zwischen dem Verwaltungs- und Verfassungsstrafrecht.

[153]) Hegel, Geschichte der Städteverfassung von Italien. Leipzig *1847, Bd. II, S. 250.*

eresse der in Betracht kommenden Verwaltungsbehörde nd. Ihre Uebertretung verletzt jenes.

Diese Gestaltung des Thatbestandes, welche schon dem nnstrafrecht der fränkischen Könige unentwickelt und bewusst zu Grunde lag, hat sich in den italienischen ıtuten voll entwickelt, wenn man auch das Vorhandensein s Bewusstseins dafür hier gleichfalls in Zweifel ziehen ıg. Der Richter hat nur zu prüfen, ob ein „contrafacere, ınsgredi, contravenire" gegen die aufgestellte Vorschrift rliegt. Ob durch solches „contrafacere" u. s. w. auch rklich der Theil des öffentlichen Wohls, den die in :tracht kommende Verwaltungsbehörde anstrebt, be-ıträchtigt wurde, d. h. ob wirklich ein Interesse der Ver-ıltungsbehörde den Erlass jener Vorschrift überhaupt und re Befolgung im gegebenen Fall erheischte, ist nicht Sache s Richters zu beurtheilen. Ob man diese Rolle des ma-riellen Elements im Thatbestand des Verwaltungsdelikts ·istisch nicht als Motiv des Reglementirenden,[154]) sondern konstruirt, als hafte es dem formellen Thatbestandselement aft einer praesumptio juris et de jure an, bleibt sich :mlich gleich. Denn sicher ist in beiden Fällen, dass der bjektive Thatbestand die Voraussicht oder Voraussehbar-it der Beeinträchtigung des öffentlichen Wohls nicht enthalten braucht. —

Die ihrer Deliktsnatur nach von den Maleficia so ver-hiedenen „Extraordinaria delicta" oder „Prohibita" ge-ssen aber auch eine andere Strafbehandlung. Man kann n aber nicht sagen, dass es — worauf eigentlich der ganz :enbar an die „Extraordinaria crimina" des römischen :chts (D. 47,11) anknüpfende Name hindeutet — die Strafe wesen sei, welche bei diesen Delikten eine andere als die ›oena ordinaria" der Maleficia war, d. h. dass sie in das biträre Ermessen des Richters gestellt gewesen sei. Die ılienischen Kriminalisten, welche allerdings in der arbiträren rafe das Charakteristikum der „Extraordinaria crimina" er-ickten,[155]) können hier nicht in Betracht kommen, da sie

[154]) Vgl. darüber unten § 24 Anm. 53 a. E.

[155]) Jacob de Belvisio, Aurea Practica criminalis Lib. III cap. 19, 594; *Farinacius a. a. O., Qu.* 18 No. 21.

lediglich die „Extraordinaria crimina“ des römischen Rechts im Auge haben. Was aber die italienischen Statuten selbst anlangt, so lässt sich keineswegs behaupten, dass die Arbitrirungsgewalt des Richters bei der Strafabmessung eine besondere Eigenschaft der „Extraordinaria delicta“ gewesen sei; dieselbe findet sich vielmehr auch bei vielen Maleficia.[156]) Sie mag sich allerdings bei den Extraordinaria besonders bethätigt haben, da prinzipiell allerdings gerade in der von jeder rechtlichen Schranke freien Verwaltung theoretisch das Merkmal schlummert, ihre zur eigenen Förderung bestimmte Strafgewalt arbiträr ausüben zu können; spezifisch für die Verwaltungsdelikte hat dies Merkmal aber wohl erst der Polizeistaat in die Praxis umgesetzt,[157]) nachdem sie in der arbiträren Bannbusse[158]) schon zur Erscheinung gelangt war. Die Verschiedenheit der Behandlung der Verwaltungsdelikte im Gegensatz zu den Rechtsdelikten in den italienischen Statuten liegt denn auch mehr auf dem Gebiete des Strafverfahrens, und auf dieses Verfahren „extra ordinem“ wird denn auch von den italienischen Statuten selbst[159]) die Bezeichnung der Verwaltungsdelikte als „Extraordinaria delicta“ zurückgeführt.

Zunächst gelangen die Verwaltungsdelikte nicht vor eine Justizbehörde (etwa dem sogen. Notarius Maleficiorum),[160]) sondern vor eine Verwaltungsbehörde, die in den Statuten, welche die Verwaltungsdelikte „Extraordinaria delicta“ nennen, „Index Extraordinariorum“,[161]) in anderen „Syn-

---

[156]) Kohler, a. a. O., III, S. 271 ff.

[157]) Vgl. unten § 10 bei Anm. 55.

[158]) Vgl. oben § 1 hinter Anm. 9.

[159]) St. Montis Fortini v. 5. Mai 1565 IV (Extraord.) 1. Vgl. oben bei Anm. 131. In manchen Städten heisst der höchste Verwaltungsbeamte: „Extraordinario“. Dies ist u. a. verbürgt von Venetianischen Kolonien. So greifen Extraordinario: Verwaltungsbeamter. Extraordinaria: Verwaltungsdelikte und Verfahren extra ordinem: Verwaltungsstrafverfahren in einander.

[160]) Prov. Ducales der Dogen von Venedig 1367 III (Crim.); oben vor Anm. 28: Ferrara 1567 III.

[161]) *Todi 1275 I 11.*

dicus",[162]) vereinzelt „Famulo sopra le contrafazioni"[163]) heisst. Sodann ist das Verfahren selbst ein anderes. Es ist summarisch („senza alcuna sollennità"[164])) und mündlich.[165]) Es scheint auch an keine formale Beweistheorie gebunden, und die Zulässigkeit der Einlegung von Rechtsmitteln beschränkt gewesen zu sein.[166])

Eine eingehendere Darstellung dieses Verwaltungsstrafverfahrens in den italienischen Statuten geht über den Rahmen der vorliegenden Arbeit hinaus; sie könnte auch z. Zt. gar nicht mit Erfolg unternommen werden, da es vor der Hand noch überhaupt an einer Darstellung des Strafverfahrens der italienischen Statuten gebricht. Bemerkt sei hier nur, dass, insoweit gerade in diesem Verfahren sich die Arbitrirungsgewalt des Richters etwa besonders betont haben sollte, sei es in der Strafabmessung, sei es in der Bestrafung überhaupt, dies darauf zurückzuführen wäre, dass dieses der späteren Polizeigerichtsbarkeit entsprechende Verfahren gar keine Rechtsprechung, sondern freie Verwaltungsthätigkeit war. Von diesem Standpunkt aus ist es auch der Verwaltungsbehörde offenbar übertragen worden.

---

[162]) Trient 1528 II 1; Tommaso Gar a. a. O., S. XLIX; Ferrara 1567 V; Statuten der vier Vikariate Brentonico, Mori, Ala, Avio 1619 III.

[163]) Leggi e capitoli per il buon governo de' dieci communi della Gardesana dell' Acapia vom 9. November 1737 cap. 21, allerdings anscheinend nur für Steuer- und Zollstrafsachen.

[164]) So St. Gallesii vom 9. December 1575 V (Extraord.) 1; aber auch Trient 1528 II (De officio Syndicorum) 1 ff.; Tommaso Gar, a. a. O., S. XLVIII; St. Montis Fortini vom 5. Mai 1565 IV (Extraord.) 1; San Elpidio IV (Extraord.) 1.

[165]) St. Montis Fortini IV 1; San Elpidio IV 1.

[166]) Tommaso Gar a. a. O., S. XLVIII führt dies zwar nur für das summarische Verfahren der Syndici in Civilsachen an, es scheint aber in dem von ihnen geleiteten summarischen Strafverfahren nicht anders gewesen zu sein.

III. Die Periode des Polizei-(Verwaltungs-)Begriffes.[1])

1. Die Reichspolizeiordnungen; Polizeistaatliche Einflüsse in Deutschland; Die politischen Verbrechen der Josephina. (§ 5.)

Wenn L. Stein mit dem Aufkommen des Polizeibegriffs im 16. Jahrhundert die erste grosse Epoche in der Entwickelungsgeschichte des Verwaltungsrechts beginnen lässt, die in einer Feststellung der Aufgaben der Verwaltung bestehe[2]), so lässt sich für die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts jedenfalls soviel sagen, dass jene angeblich erste grosse Epoche der Geschichte des Verwaltungsrechts in der Geschichte des Verwaltungsstrafrechts die dritte Periode der Verwaltungsepoche bezeichnet.

Der Ausdruck „Polizei" als ein besonderes Hoheitsrecht ist ein Kind der Renaissance, und er wird in dieser Bedeutung zuerst[3]) in der Reichsregimentsordnung von 1495, § 40 gebraucht, wo von „Ordnung und Polizey" gesprochen wird. Diese Reichs-Reg.-O. enthält Vorschriften gegen Gotteslästerung, Trinken und Kleiderluxus. In der „Ordnung und Reformation guter Polizey" vom 19. November 1530 (der sogen. 1. Reichs-Polizei-O.) steht der Ausdruck bereits im Titel. Sie handelt „von guter Ordnung und Polizey, als der schweren unerhörten Gotteslästerung, Zutrinkens, Uebermässigkeit, köstlicher Kleidung", unerlaubten Waffentragens[4]).

Die sogen. 2. Reichs-Pol.-O. vom 30. Juni 1548[5]), die mit der ersten grösstentheils übereinstimmt, enthält den

[1]) Ueber die insbesondere hier klaffende Lücke vergl. oben in der Vorrede.

[2]) L. Stein, die Verwaltungslehre, II. 1, 3: das Polizeirecht, S. 8.

[3]) Lotz, Ub. d. Untersuch. u. Bestraf. R. der Pol.-Behörd. im N. Arch. d. Krim.-R. III (1819) S. 574, Anm. 7 sagt, in Kleinschmidts Sammlung Fürstl. Hess. Ordn. I, S. 1—7 sei eine Ordnung Landgraf Hermanns vom 21. Febr. 1384 erwähnt, „wie es in den Städten zu Cassel .... ingleichen in Justiz- und Polizeysachen soll gehalten werden". Doch meint Lotz a. a. O. selbst, der Titel sei hier offenbar jünger, als das Gesetz.

[4]) *Emminghaus*, Corp. Jur. Germ. I (2. Aufl. Jena 1844) S. 163 ff.

[5]) *Ebenda, S. 231*, Anm. 1.

Ausdruck „Polizey“ nicht;[6]) dagegen kommt er im Reichsabschied von 1551 § 69 wieder vor, und der Reichsabschied von 1555 § 135 spricht von einer „Polizey-Ordnung“. Diesen Titel selbst führt aber erst die s. g. 3. Reichs-Pol.-O. von 1577[7]). Sie ist, wie es in der Einleitung heisst, „zur Erhaltung guter Polizey und Regiments“ erlassen und enthält Vorschriften über Trinken, Weinverfälschung, Wucher, Aufkauf von Waaren, Konkubinat, Schalksnarren, Landstreicherei.

Zur Erklärung der R.-P.-Ordnungen sei noch genannt: des Erzherzogthums Kärnten etc. Pol.-O. v. 24. Februar 1577.

Sie ist bestimmt, wie es in der Einleitung heisst, „zur Pflanzung gottseliger und gefälliger Lebenszucht, Ehrbarkeit und christlichen Wandels etc.“, also gegen „unchristliche Laster, Sünd und Schand, Gotteslästern, Unzucht, Hurerei, Ehebruch, gottloses und rohes Leben, mit Fressen und Sauffen, Verschwendung der Gaben Gottes, die zur Nothdurft den Menschen gegeben worden, Hoffart, Uebermuth in allen Kleidungen, unmässiger Pracht, Leichtfertigkeit und Ueppigkeit etc“.

Die letztgenannte partikulargesetzliche Polizei-Ordnung dürfte nämlich deshalb zur Auslegung der Reichspolizeiordnungen nicht unmaassgeblich sein, da sie im gleichen Jahre wie die 3. R.-P.-O. und wohl auch unter Mitarbeit derselben Faktoren wie diese entstand. Sie zeigt nun deutlich, dass die Reichspolizeiordnungen unter Polizei die zur Hebung der Sittlichkeit berufene Verwaltungsthätigkeit[8]) verstanden. Dafür spricht auch, dass sie „Ordnung

[6]) Lotz, a. a. O. S. 574 ff.

[7]) Emminghaus, a. a. O. S. 390 ff.

[8]) So auch Birnbaum, Ueber d. Erford. e. Rechtsverl. z. Begriffe . Verbr. im Archiv d. Krim.-R., N. F. 1834, S. 164. Dass schon die .-P.-O. von 1530 noch andere Gegenstände enthält, beweist nichts afür, dass der Ausdruck „Polizei“ schon damals auf dieselben anendbar war; ferner Rau, i. d. Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. IX (1853) . 608. — Dies meint wohl auch Rosshirt im N. Arch. des Krim.-R. II (1832) S. 304, und Gesch. u. System d. Strafr. III (Sttgt. 1839) . 178, wenn er von der der Polizei gebührenden Censura — vergl. *ndessen auch unten § 23 Anm. 24* — spricht.

und Polizei" oder „Polizei und Regiment" ständig nebeneinander stellen, es aber nicht wahrscheinlich ist, dass sie zwei synonyme oder sich theilweise deckende Ausdrücke[9]) ständig nebeneinander gebraucht haben sollten. Dass die „Ordnung und Reformation guter Polizey" von 1530 Tit. XXXII auch Vorschriften gegen unerlaubtes Waffentragen enthält, spricht gegen die diesseitige Ansicht ebensowenig wie, dass in der „Polizei"-Ordnung von 1577 Verfälschung von Wein, Schalksnarren, Landstreicher abgehandelt sind; denn, ganz abgesehen davon, dass auch diesbezügliche Delikte als Sittlichkeitsübertretungen erscheinen können (thatsächlich hat man hier wohl die sog. Rumorsachen,[10]) d. s. Regimentssachen, vor sich), hindert nichts, das Gesetz a potiori materia zu benennen. Gerade so wie die Regiments-Ordnung von 1495 auch Polizeisachen enthält, kann die Polizei-O. v. 1577 Regimentssachen enthalten. Maassgebend ist, dass sämmtliche Ordnungen, mögen sie Regiments- oder Polizei-Ordnungen heissen, in der Einleitung von „guter Ordnung und Polizey" und „guter Polizey und Regiments" sprechen.

Dabei ist aber selbstverständlich, dass Regiments- wie Polizeiordnungen nur Verwaltungsmaterien, und — soweit sie Strafrecht enthalten — nur Verwaltungsstrafrecht, d. h. was man damals als solches ansah, enthalten. Es ist überall der Verwaltungszweck, d. i. die Förderung des Gemeinwohls, der maassgebende Gesichtspunkt. Ihm dienen die vorkommenden Strafvorschriften, die offensichtlich Interessen der Verwaltungsbehörden schützen. Dass die Polizeiordnungen Verwaltungszwecken dienen, wird klar, wenn man erwägt, dass gerade zur Zeit des Erlasses der Reichspolizeiordnungen die peinliche Gerichtsordnung Karls V — CCC. — ergangen ist, und dass fast alle Territorien, für welche nach dem Muster der R.-P.-Ordnungen Polizeiordnungen erlassen worden sind, im Besitze von peinlichen Gerichtsordnungen waren. So hat Kärnten eine aus demselben Jahre wie seine Polizeiordnung stammende Landgerichts-O. Dass diese auch Gegen-

---

[9]) So Lotz, a. a. O. S. 574.

[10]) Klüber, Staatsr. d. Rheinbd., Tüb. 1808, § 283 Anm. a; ders., *Oeffentl. R. d. deutsch.* Bundes etc., 3. Aufl., Frankf. a. M. 1831, § 381.

stände enthält, welche nach konsequenter Anschauung Verwaltungsdelikte sind, z. B. Art. 14 Rumoren — „Rumorsachen" war im deutschen Reichstag speziell terminus technicus für Sicherheitspolizeisachen[11]) —, ist dadurch zu erklären, dass die Polizei-O. prinzipiell[12]) nur Sittenpolizei-Uebertretungen enthält. Ebenso hat z. B. Tirol eine Landesordnung (vom 10. Mai 1526 und 12. April 1573) und eine Polizeiordnung u. s. w. So sind denn auch Polizeistrafe und peinliche Strafe schon in der „Ordnung und Reformation guter Polizey" von 1530 unterschieden,[13]) und es ist nicht richtig, wenn man behauptet hat, die R.-Pol.-Ordnungen enthielten auch „peinliches Recht".[14])

Dass aber die Delikte gegen die Polizei-Ordnungen Kontrollinteressen der Verwaltungsbehörden verletzen, erhellt auch hier wieder daraus, dass z. B. die Gotteslästerung in Art. 106 CCC. von 1532 und in Tit. 1 der s. g. R.P.O. von 1530 (sowie in der von 1548) mit Strafe bedroht wird. In art. 106 CCC. wird die Gotteslästerung bestraft, weil sie die Gottheit verletzt: „Item so eyner .... mit seinen worten gott das im zusteht abschneidet, der almechtigkeyt gottes, sein heylige mutter die jungkfraw Maria schendet u. s. w." In Tit. 1 R.P.O. von 1530 wird sie bestraft, weil „dadurch Gott . . . nicht allein gegen den Uebelthäter, sondern auch den Oberkeiten, die solches zu wehren schuldig seynd und gedulten, zu den Werken des Zorns u. s. w. bewegt wird." Schlagender kann

[11]) Vergl. vor. Anm.

[12]) Es wird darin gehandelt von: Gotteslästerung, Zauberei, Trinken, Spielen, Ehebruch, Uebermässigkeit der Kleidung, Advokaten, Doktoren, Ritterschaft, Grafen, Hochzeiten, Tüchern, Fürkauf, Pupillen und Tutoren, Zechpröbsten, Wucherern, Ellen und Gewichten, Aerzten, Bettlern, Juden, Zigeunern, Schalksnarren, Spielleuten, Goldsachen, Dienstboten, Hebammen, Zünften, Handwerkern u. s. w.

[13]) Im Tit. I. bei Gotteslästerung und Gottesschwüren: Das erste Mal wird Strafe von 14 Tagen bei Wasser und Brot im Thurm, das zweite Mal Geldstrafe angedroht; das dritte Mal sollen die Thäter „an ihrem Leben etc. peinlich gestrafft werden."

[14]) So Berg, a. a. O., Handbch. des Teutsch. Pol.-R. IV, S. 227; Mittermaier, die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung, I. Beitrag (Heidelberg 1841), S. 230. Jene legen eben den Maassstab ihrer Auffassung *über das Polizeidelikt* an die Reichspolizei-Ordnungen.

gar nicht ausgedrückt werden, dass die R.P.O. die Gotteslästerung nur straft, weil sie das Kontrollinteresse der „Oberkeiten, die solches zu wehren schuldig seynd", verletzt.

Die Verletzung dieses Kontrollinteresses tritt auch hier[15]) in der Uebertretung der Polizeiordnung hervor; sprechen doch die Quellen wiederholt von den „transgressores"[16]), „Uebertretern"[17]) oder „Ueberfahrern"[18]) der P.O. — Ueber den subjektiven Thatbestand der Uebertretungen der R.P.O. findet sich nichts in ihnen.

Nachdem der Ausdruck „Polizei" sich in den deutschen Reichsgesetzen eingebürgert hat, findet er auch Eingang in die Stadtrechtsreformationen und insbesondere in die landesherrlichen Territorialgesetze.[19]) Die Kompetenzkonflikte, die sich alsbald über die Polizeisachen zwischen dem Reich und den Landesherren erhoben,[20]) endeten in der Hauptsache mit dem Siege der letzteren.[21])

---

[15]) Vergl. oben § 1 bei Anm. 42, § 2 u. s. w.

[16]) Proj. d. Kaiserl. Gesandten bei d. Osnabrücker Verhdlgn.. das sie am 31. März 1647 dem schwed. Gesandten Salvius zustellten: (Meiern, Westfälisch. Friedensverh. IV, S. 180, citirt bei Gerstlacher Corp. Jur. Germ. etc. I (2. Aufl. 1786), S. 441).

[17]) K.G.O. v. 1555 II. 20, § 4, citirt bei Gerstlacher a. a. O. I, S. 450.

[18]) Konzept der erneuerten und verbess. K.G.O II 21, § 3, cit. bei Gerstlacher a. a. O.

[19]) Eine reichhaltige Zusammenstellung dieser partikulären Polizeiordnungen giebt Heumann, Initia juris Politiae Germanorum, Norimb. 1757 Cap. IV, § 23 für Oesterreich, Böhmen, Schlesien, Bayern, Franken, Schwaben, Rheinlande, Sachsen und Thüringen, Hessen, Brandenburg, Pommern, Mecklenburg, Braunschweig, Westfalen. Speziell für Oesterreich s. die Zusammenstellung von Polizeiordnungen bei v. Barth-Barthenheim, System d. österreich. administrativ. Polizei (Wien 1829) Bd. I, S. 1 ff.

[20]) Diese Konflikte behandelt die Visitation des Frhrn. von Cramer: vergl. bei Gerstlacher, a. a. O., I, Seite 453.

[21]) Das Instr. Pac. Osnabr. art. 8, § 3 erklärt noch: „In proximis Comitiis de reformatione Politiae . . . ex communi Statuum consensu agatur et statuatur." Es kam aber nichts Wesentliches zu Stande. Die Kapitulation von 1653 art. 7 § 3, (Add. 1742), § 4 und der R.A. von 1654, § 195 überliessen die Sorge für gute Polizei den Landesherren: vgl. die hier nicht interessierenden Einzelheiten bei Moser, Von den Teutschen Reichstagsgeschäften, Frankf. 1768, S. 1358—1365; *ders.*, *V. d. Landeshoheit* in Polizeisachen (Frankf.-Leipzig 1773) *Cap. 1, § 2.*

Da nun in den Reichspolizeiordnungen selbst die Landesrren mit Einführung guter Polizei betraut wurden, so teten dieselben daraus die Befugniss ab, „ohne die bei deren Gesetzen erforderliche Mitwirkung der Stände in lizeisachen einseitig im Verordnungswege verbindliche ıordnungen erlassen zu dürfen.“[22]) — Dabei ist aber zu berken, dass das Wort „Polizei“ in den Territorialgesetzen ıen über seine Bedeutung in den R.-P.-Ordnungen hinaushenden Umfang anzunehmen beginnt. Zumal nach der P.O. von 1577 lag es nahe, die von ihr bewirkte Bennung des Gesetzestitels a potiori auf die Sache selbst zuwenden und jedenfalls das „Regiment“ mit unter „Polizei“ begreifen. Da aber als Regiment vielfach die ganze ;gierungsgewalt,[23]) und damit auch die Justizhoheit erheint, so erscheint bald die Aufrechterhaltung der Rechtsdnung als eine in das Gebiet der Polizei im weitesten nn fallende Aufgabe.[24])

Diesem Polizeibegriff im weiteren Sinn setzt man nun lerdings einen Polizeibegriff im engeren Sinne entgegen. ieser schliesst die Justizhoheit aus,[25]) und in ihm hat das f der anderen Seite in der Polizei steckende Element, dass ; dem öffentlichen Wohl dient, allmählich so sehr das Ueber-

---

[22]) Edel in Dollmanns Gesetzgebung d. Kgr. Bayern seit Maxilian II., Bd. V, Erlangen 1862, das Polizeistrafgesetzbuch vom . November 1861, S. 3.

[23]) Moser, a. a. O., Landeshoheit, Cap. 1, § 2; Joh. Ulr. Cramer, B. de resolut. problem. jur. opusc. II pars 1, pag. 354 obs. 562: ausa Politiae veri nominis non est, nisi quae Regimen universi ncernit.“

[24]) Moser a. a. O. Landeshoheit, Cap. 1, § 2: „Wir verstehen in ısu largo darunter, was zu guter Einrichtung, sowohl des in- als sserlichen Wesens eines Staats gehört; und in diesem Verstande ıss man auch das Justiz-, Religions-, Finanz- und Commerzialwesen hin rechnen.“ Vergl. dazu auch Schulze, Preuss. Staatsrecht, Bd. II Aufl. Leipzig 1890) § 215, S. 301.

[25]) Moser a. a. O., Landeshoheit, Cap. 1, § 2: „Soweit nun dieselbe nen Justizsachen durch und Observanz entgegen gesetzt seyn; so :it heissen sie Polizeisachen *in sensu* stricto;“ also mit Einschluss - *Finanzsachen.*

gewicht gewonnen, dass man alle Wohlfahrtssorge, insbesondere auch die Pflege, darunter begreift.[26])

Die bei einem solchen Zustand unausbleibliche Verwirrung tritt bald genug ein. Der dem engeren Polizeibegriff unterliegende Wohlfahrtszweck theilt sich dem weiteren mit. Der Polizeibegriff führt zum Polizeistaatsbegriff. Diese Entwickelung tritt besonders in den landesherrlichen Polizeiordnungen hervor. Während die einen im Anschluss an die Reichspolizeiordnungen ihr Gebiet gerade negativ durch Ausschluss der Justizsachen begrenzen[27]) (wovon die Landrechte handeln), sich also auf die Polizei im engeren Sinne beschränken, umfassen andere die Justizsachen mit, enthalten also die Polizei im weiteren Sinn. Insbesondere thun dies die Brandenburgischen Polizeiordnungen. Schon die Polizei-Ordnung für die Städte von 1515[28]) sagt, dass „Recht und Gericht" zur „Polizei" gehören, und auch alle übrigen Brandenburgischen Polizeiordnungen[29]) enthalten dementsprechend Vorschriften über Justiz, Polizeigerichtsbarkeit und Verwaltungspflege.[30])

Bei dieser Gelegenheit kann es nicht fehlen, dass der in den Polizeiordnungen maassgebende Gesichtspunkt des öffentlichen Wohls, dessen ausschliessliche Herrschaft für die einen Polizeiordnungen am Platze war, dieselbe ausschliessliche Herrschaft auch in den anderen erhält, wo sie nicht am Platze war. So erscheint die Erhaltung der Rechtsordnung als vom

---

[26]) Moser a. a. O. Reichstagsgeschäfte, S. 1358; ders., a. a. O. Landeshoheit Cap. 1 § 2; ders., v. d. Teutsch. Reichsverfass. (Frankfurt-Leipzig 1773) S. 736, Cap. 14, § 5; Heumann a. a. O. Cap. I, § 2; Kreittmayer, Allgem. Staats-Recht § 17, S. 32; Justi, Grundsätze der Polizeiwissenschaft, 1. Auflage 1756; v. Hohenthal, Liber de politia, Lips. 1776, S. 10, § 2; Jung, Lehrb. d. Kameral-Wiss., Marburg 1790, S. 293, § 133. Vergl. darüber Eichhorn, deutsche Staats- u. Rechtsgesch. 5. Aufl. IV, S. 270; Funk i. d. Ztschr. f. die ges. Staatswiss. XIX (1863) S. 489 ff., der die Litteratur des 18. Jahrhunderts sorgfältig zusammengestellt hat.

[27]) Moser, a. a. O., Landeshoheit, Cap. 1, § 2.

[28]) Mylius, C. C. March. VI, Nachlese No. 1.

[29]) Vgl. solche bei Schilling im Verwaltungsarchiv II (1894), *S. 481 Anm. 7.*

[30]) *So richtig* Schilling a. a. O. S. 480, 481.

esichtspunkt des Staatswohls geleitet, und die Schranken-
sigkeit der polizeistaatlichen Eingriffe in die individuelle
echtssphäre wurzelt nicht etwa in einer Nichtachtung der
echtsordnung, die ja selbst dem Staatswohl zu dienen
rufen war, also solche Eingriffe gut hiess. Es giebt keinen
nterschied zwischen Rechtsprechung und Verwaltung.

Auf dem Gebiete des Civilrechts und der Civiljustiz
acht sich diese polizeistaatliche Auffassung der Rechts-
dnung nicht so sehr geltend. Der Rechtszweck behauptet hier
n Wesentlichen seine Geltung, und die Kompetenz der Civil-
stiz wird vor Uebergriffen der Polizeibehörden durch eine
harfe, rationelle Begriffsbestimmung gesichert. So führt
oehmer[31]) ein braunschweigisches Reskript vom 28. September
713 an, das die Appellation wegen Rechtsverletzungen gegen
erwaltungsbescheide zulässt;[32]) und Cramer[33]) erklärt: das
bjectum" (der Polizei) sei „allein das politicum oder interesse
atus publici", ohne dass „jura et laesiones vel Publici vel
rivatorum" mit einschlügen. Sobald letztere sich mit ein-
ischten, sei eine „causa contentiosa et justitiae" vorhanden.[34])

Anders auf dem Gebiete des Strafrechts.

Noch heute ist vielfach die Ansicht vertreten, das Straf-
echt schütze lediglich das Staatswohl[35]). Um so mehr
schien damals der prinzipiellen Auffassung konsequent alles
trafrecht als dem Staatswohl dienend[36]), erschien also

---

[31]) De jure princip. circa Sacra etc. Cap. 3, § 14, p. m 87 ff.

[32]) Ebenso eines v. 12. (23.) Juli 1715.

[33]) a. a. O. II, p. 89.

[34]) Vgl. ferner Gönner, Hdb. d. gem. deutsch. Proz. II, S. 40. — ur dieses ältere Kriterium zwischen Polizei u. Civiljustiz, nicht die ätere Anwendung desselben Kriteriums auf die Strafjustiz — vgl. nten §§ 7, 11, insbes. bei Anm. 18 das. — scheint auch Leist, Lehrb. teutsch. Staatsr., 2. Aufl. Göttingen 1805 (1. Aufl. 1803) § 176, im Auge haben.

[35]) Vgl. unten § 10 Anm. 31, § 27 Anm. 30. Hier zeigt es sich recht, dass das Verfassungsstrafrecht keineswegs lediglich dem aatswohl dient.

[36]) So vor Allen Sonnenfels, vgl. unten Anm. 53; ferner Scheide-antel, das Staatsrecht nach der Vernunft, II. Jena 1771, S. 61 bis , §§ 42, 43; Weber, System. Hdb. d. Staatswissensch. I. 1, Berlin 04, S. 82, nach dessen Ansicht auch die Strafjustiz nur die Auf-abe *hat, „das Staatsvermögen* durch Abwendung . . . aller

alles Strafrecht als Verwaltungsstrafrecht. Alle Delikte wurden als Störungen einer der Grundlagen des Gemeinwohls angesehen. Damit hat denn der Polizeibegriff den zwischen dem Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht obwaltenden Unterschied von Rechts- und Verwaltungszweck für das deutsche Rechtsgebiet verwischt.

Bei einer solchen Auffassung erscheint rationell eine Scheidung von Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht ganz überflüssig. Dennoch wird sie nicht aufgegeben. Denn es ist ein vorzugsweiser politischer Grund für ihre Konservirung vorhanden. Es erscheint nämlich die Polizeigerichtsbarkeit, als wichtigster Bestandtheil der zwingenden Verwaltung[37]). Dass sie als solcher erscheint, hat seinen Grund darin, dass ein anderer — rationeller — Begriff der zwingenden Verwaltung in Ermangelung eines rationellen Verwaltungsbegriffes nicht existirt, und die rationell freilich in der Luft schwebende Polizeigerichtsbarkeit doch wenigstens ein Konkretum, zudem auch vielfach wirklich in Ermangelung vorheriger Strafandrohungen[38]) den einzigen Bestandtheil des mittelbaren Verwaltungszwanges bildet. Sie wird deshalb mit besonderer Sorgfalt konservirt, und damit auch das spezifische Verwaltungsstrafrecht.

Da sich also in Folge der polizeistaatlichen Verwischung von Rechts- und Verwaltungszweck, von Rechtsprechung und Verwaltung mehr und mehr der Gedanke befestigt, dass die Zugehörigkeit zur Polizeigerichtsbarkeit das einzige Kriterium der Verwaltungsdelikte bilde, so erscheint geradezu die Zugehörigkeit zur Polizeigerichtsbarkeit nicht mehr als Ausfluss der Verwaltungsdeliktsnatur, sondern diese Natur hat, was zur Polizeigerichtsbarkeit gehört. Diese Auffassung gewinnt an Boden, je mehr die Verwaltungsstrafgewalt sich statt in

---

dasselbe betreffenden gemeinschädlichen Uebel zu erhalten, zu sichern und so das Beste desselben zu fördern“ (a. a. O. S. 6 Einl. § 3); ferner Stübel, das Kriminalverfahren in deutschen Gerichten, I, §§ 22 ff., S. 15, 16. Vgl. unten die in der vorigen Anm. citirten Stellen.

[37]) *Schilling* a. a. O., II, S. 493.

[38]) *Vergl. unten* § 10 Anm. 59.

vorheriger Strafandrohung in einfacher Strafverhängung bethätigt.

Bei der naturgemässen im Polizeistaat besonders lebhaften Tendenz, die Macht der Verwaltung auf Kosten der, wenn auch selbst der Verwaltung genäherten, Justiz zu erweitern, werden der Polizeigerichtsbarkeit auch Rechtsdelikte zugewiesen. Schon die Polizei-Ordnung Joachims I. von 1515 rechnet zu den Polizeivergehen: Gotteslästerung, Ehebruch, Zauberei und Verbalinjurien; Aehnliches enthalten die übrigen Brandenburgischen Verordnungen.[39]) Die Polizeigerichtsbarkeit, die ursprünglich nichts als eine Folgeerscheinung der Entstehung und des Wesens des Verwaltungsstrafrechts gewesen war, wird jetzt, da sie als Selbstzweck gilt, umgekehrt die Schöpferin des Verwaltungsstrafrechts. Gleichsam konkretisirt erscheint diese dekadente Entwickelung in dem damalig ersten deutschen Territorium, in Oesterreich.

In Oestereich verordnete schon die Allerhöchste Entschliessung vom 28. April 1775, dass „Zänkereien, unberächtliche Raufhändel, ungestüme, in der Trunkenheit ausgestossene Schmähungen, kleine, nicht 10 Fl. betragende und ohne besondere Qualifikation verübte Diebstähle, gemeine fleischliche Vergehen, blosse Vagabunden und was allem diesen ähnlich ist, von dem damaligen k. k. Stadt- und Landgericht in Wien frei (ohne Bestätigung des Obergerichts) abzuurtheilen seien. Schon dazumal und lange vorher wurden allerlei kleine Vergehen politische Verbrechen genannt“[40]).

---

[39]) Vergl. Schilling a. a. O. II, S. 481, 501. Auch noch die in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts erlassenen Verordnungen zeigen keinen abweichenden Standtpunkt. Von Polizeivergehen im Allgemeinen ist die Rede in dem Circulare vom 13. April 1739 (Myl. Contin. I, S. 249, 250): „Wenn Amtsunterthanen etc. in Polizeisachen ein od. ander Verbrechen begehen“ etc.; ein Reskript v. 27. October 1740 (Myl. Contin. I, S. 411), wo der Name „Polizei-Contravention“ vorkommt; und in der Allergnäd. Ordre an d. Gouvernement zu Berlin v. 6. October 1743 (Myl. Contin. II, S. 153, 154): „Wenn .... in Polizeisachen delinquiren“.

[40]) Von dem Verfahren wider politische Verbrechen nach den Grundsätzen, welche bei dem Magistrat der k. k. Haupt- u. Residenzstadt *Wien beobachtet werden;* Wien 1788, S. 2, Anm. 1.

Diese Entschliessung lässt sich inhaltlich an eine Verordnung des Herzogs Julius zu Branschweig-Lüneburg vom 12. September 1596 für Kalenberg[41]) anknüpfen. Sie macht zwischen den kriminellen und sog. politischen Verbrechen nur einen quantitativen Unterschied. Der Scheidungszweck ist unter diesen Umständen auch kein rationeller, sondern nur die Verschiedenheit des Verfahrens.

Der Name „politische Verbrechen" für diese geringeren Delikte, der angeblich schon lange vorher im Schwunge gewesen sein soll, charakterisirt dieselben zwar ex capite competentiae als Verwaltungsdelikte[42]); rationell verdienen die so charakterisierten Delikte die Bezeichnung als Verwaltungsdelikte keineswegs, da sie weder ihrem Zweck, noch ihrem Thatbestande nach dem Gebiete der Verwaltung in höherem Grade angehören als die sog. Kriminalverbrechen. Ja, man findet von den genannten Delikten sogar manche in dem eigentlichen Kriminalstrafgesetz, so z. B. in der Theresiana die Unzucht[43]) u. a. m.

Dieses war die Sachlage, als Joseph II. daran ging, ein den Aufklärungsideen entsprechendes Strafgesetzbuch für seine Staaten zu schaffen. Die Theilung der Delikte in kriminelle und politische verstand sich schon deshalb von selbst, weil der Polizeistaat zuletzt auf die Befugniss, gewisse Delikte den Verwaltungsbehörden zur Aburteilung zuzuweisen, verzichten konnte. Sonach bewahrte diese ihre Eigenschaft, von den Verwaltungsbehörden abgeurtheilt zu werden, allein die Verwaltungsdelikte auf dem germanischen Rechtgebiete vor dem Untergang, dem sie nach ihrer

---

[41]) Corp. Const. Calenb. P. II c. 2 p. 663 ff. (citirt bei Berg, Handb. d. Teutsch. Polizei-Rechts, 2. Aufl. IV S. 138).

[42]) Der Namme „Politische Verbrechen" führt nicht nur offensichtlich auf den Begriff πολιτεία zurück, sondern sogar auf dessen Weiterbildung „Politik" im Gegensatz zur „Polizei". Sonnenfels nannte die den politischen Behörden zur Bestrafung zugewiesenen Delikte „Schwachheiten", ebenso der Referent Keess; die oberste Justizstelle schlug den Namen „Vergehungen" vor. So Wahlberg, Forschungen z. Geschichte der alt. österr. Srafgesetzbücher in Grünhuts Ztschr. f. Priv. u. öffentl. Recht, VIII (1881), S. 282.

[43]) *Kudler*, Erklärung d. Strafges. über schwere Pol. Ueb., Wien *1824, Bd. I, S. 26.*

rationellen geschichtlichen Entwickelung hätten verfallen müssen.

Andrerseits lagen dem Polizeistaat Josephs II. die Ideen von der Theilung der Gewalten viel zu fern, als dass sie auf eine Feststellung des rationellen Begriffes der den politischen Behörden zur Aburtheilung zugewiesenen politischen Verbrechen und ihres Gegensatzes zu den der Justiz anheimfallenden Kriminalverbrechen hingedrängt haben sollten.

Zwar sollte zwischen den Kriminalverbrechen und den politischen oder Polizeiverbrechen eine anständige Grenzlinie"[44]) gezogen werden. Aber die gerade bei Joseph II. vorherrschenden polizeistaatlichen Ideen mussten jeden Versuch, eine solche Grenzlinie zu ziehen, von Haus aus vereiteln. Wenn Wahlberg meint, schon damals sei die Ansicht, dass der Unterschied von Rechtsverletzungen und Rechtsgefährdungen die Scheidung von Rechts- und Verwaltungsdelikten ausmache, herrschend gewesen,[45]) so irrt er, wenn auch — wie man in der Geschichte des preussischen Landrechts sehen wird[46]) — dieser Unterschied schon damals im Aufkommen war. Dagegen hat er, wenn er meint, die älteren Polizeiordnungen hätten eine richtigere Abgrenzung des polizeilichen (Verwaltungs-)Unrechts ergeben,[47]) mit der Maassgabe Recht, dass sich aus den oben zum Theil genannten[48]) territorialen Polizeiordnungen, sowie aus den zahllosen österreichischen Lokalpolizeiverordnungen[49]) wohl hätte ein richtiger Begriff des Verwaltungsstrafrechts abstrahiren lassen. Fertig vor lag er in ihnen sowenig wie in den Reichspolizeiordnungen,[50]) und für die territorialen Polizeiordnungen muss noch die Einschränkung hinzugefügt werden,

---

[44]) So Wahlberg a. a. O., VIII, S. 281; im offenbaren Anschluss an ihn Hiller, in der Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung, Band I (Europa), Berlin 1894, S. 118, 119.

[45]) A. a. O., S. 282.

[46]) Vgl. unten § 8.

[47]) Wahlberg a. a. O., S. 282; ebenso Hiller a. a. O., S. 118, 119.

[48]) Vgl. oben Anm. 19.

[49]) Vgl. oben Anm. 19; v. Barth-Barthenheim a. a. O., Bd. I, S. 1 ff.

[50]) *Vgl. oben von Anm. 1 an.*

dass sie — wie gleichfalls oben[51]) gezeigt — schon vielfach unter dem Banne polizeistaatlicher Ideen standen.

Sonach würde ein Zurückgehen auf die österreichischen territorialen Polizeiordnungen und Lokalpolizeiverordnungen für Thatbestand und Zweck nicht sicher ein richtiges Ergebniss gewährleistet haben. Gänzlich unzutreffend scheint die Ansicht Wahlbergs,[52]) dass aus Sonnenfels' Schriften sich eine richtigere Abgrenzung von kriminellem und polizeilichem Unrecht würde haben gewinnen lassen. Im Gegentheil! Sonnenfels muss vorzugweise als derjenige bezeichnet werden, der es unternommen hat, wissenschaftlich die Unterstellung des gesammten Strafrechts unter den Verwaltungszweck zu begründen. Sonnenfels sieht die Aufstellung von Grundsätzen über Kriminalstrafen als Aufgabe der Polizeiwissenschaft an.[53]) Damit stimmt völlig überein, dass Sonnenfels die den politischen Behörden zur Bestrafung zugewiesenen Delikte einfach „Schwachheiten" nennen wollte.[54]) Ganz natürlich! Für ihn waren die Kriminalverbrechen gerade so politisch, wie die politischen, und beide trennte nur ein quantitativer Unterschied. Danach ist es also gerade Sonnenfels, der diejenigen polizeistaatlichen Ansichten wissenschaftlich ausgeführt hat, welche die Verschiedenheit des Zweckes des Verfassungs- und Verwaltungsstrafrechts verwischt und damit eines der charakteristischen Kriterien des Verwaltungsstrafrechts eliminirt haben. Wenn daher die Josephina[55]) und ihr folgend

[51]) Vgl. oben bei Anm. 27.

[52]) A. a. O. S. 282; ebenso auch Hiller a. a. O., S. 118, 119.

[53]) Sonnenfels, Grundsätze der Polizei, Handlung und Finanz, 7. Aufl., Wien 1804/5, Bd. I, Abschn. VIII, S. 423 ff., auch S. 50, insbes. Anm. g. Dass Sonnenfels dann freilich noch einen engeren Polizeibegriff der Praxis, den Sicherheitspolizeibegriff unterscheidet — vgl. Schilling a. a. O. im Verwaltungsarchiv II (1894) S. 477 — konnte der verhängnissvollen Wirksamkeit seines theoretischen Standpunktes für die hier in Betracht kommenden Materien keinen Abbruch mehr thun. So auch Schulze a. a. O., II, S. 301.

[54]) So Wahlberg a. a. O., VIII, S. 282; vgl. oben Anm. 42.

[55]) Hiller a. a. O., S. 118, 119 verweist neben Sonnenfels noch auf Justi als einen der Schriftsteller, aus denen sich eine richtigere Sonderung von kriminellen und sog. politischen Verbrechen hätte entnehmen lassen können. Auch dies ist nur insoweit richtig, als Justi *sich für diese Materie* in den Grundfesten z. d. Macht und Glück-

spätere österreichische Strafgesetzgebung den Begriff Verwaltungsdelikte in Folge polizeistaatlicher Ver-:hung der verschiedenen Zwecke des Verfassungs- und waltungsstrafrechts entstellt wiedergeben, so ist es u. a. ıde der nachweisliche Einfluss von Sonnenfels, welcher zu Stande gebracht hat.

Sonach zerfällt das Allgemeine Gesetz über Verbrechen deren Bestrafung vom 13. Januar 1787 in 2 Theile. erste handelt „Von Kriminalverbrechen und Kriminal-fen," der zweite „Von politischen Verbrechen und poli-hen Strafen." In Cap. 1 dieses zweiten Theils „Von den tischen Verbrechen überhaupt" lautet § 1:

„Was als ein politisches Verbrechen zu behandeln sei, uss einzig durch gegenwärtiges Strafgesetz bestimmt erden. Die in diesem Gesetze nicht ausdrücklich genannten andlungen gehören unter die politischen Verbrechen nicht. ennoch werden auch die übrigen gesetzwidrigen Hand-ıngen von der öffentlichen Aufsicht nicht unbeachtet, noch ei ihrer Entdeckung straflos bleiben, sondern nach den ierüber bestehenden Verordnungen behandelt werden."

Es sind danach politische Verbrechen nur die im zweiten il des Gesetzbuchs aufgezählten Delikte. Doch haben :ere Verordnungen auch noch andere Delikte: so das dekret vom 29. Juni 1787 fleischliche Vergehen mit Un-ıbigen oder Geistlichen, und das vom 8. November 1787 Blutschande für politische Verbrechen erklärt.

Unter welche Kategorie die in dem 2. Satze des § 1, il II des Gesetzbuchs erwähnten „übrigen gesetzwidrigen ıdlungen" fallen sollen, ist nicht recht klar. Gemeint sind h der Auffassung von Zeitgenossen die sog. „Polizeiver-

---

;keit der Staaten oder ausführliche Vorstellung der gesammten zeiwissenschaft, Kgbg. u. Lpz. 1760/61, Bd. II, S. 580, 581 auf tesquieu — vgl. unten Anm. 89 — beruft; Justi's eigene Be-kungen in dieser Hinsicht, a. a. O., II, S. 585, Anm. 1 (er theilt Polizeivergehen in 1. Uebertretungen blosser Polizeianordnungen — er-, Strassen-, Reinigungs- und Gesindepolizei —, 2. Verbrechen en bürgerliche Tugend und Pflicht, sowie 3. gegen Ruhe und erheit) sind dogmatisch wenig förderlich. Uebrigens unterstellt ı Justi das Strafrecht dem Verwaltungszweck; vgl. darüber Schulze *O., II, S. 301.*

gehen, die wider die im Staate eingeführte gute Ordnung laufen, und, wenn sie gleich die Sicherheit nicht wirklich verletzen, dennoch die nächste Veranlassung dazu geben."[56]) Dergleichen sollen nach derselben Auffassung sein: „wenn ein Bestandverlasser die bei ihm eingekehrten Personen zur vorgeschriebenen Zeit anzuzeigen unterlässt; wenn Jemand einen Bau führt, Dächer ausbessert und dergleichen, ohne ein Zeichen zur Warnung der Vorübergehenden ausgesteckt zu haben; wenn ein Gastwirth seine Gaststube über die vorgesetzten Stunden offen hält" u. a. m.[57])

Ihre Erwähnung in dem § 1 II des Gesetzbuchs lässt darauf schliessen, dass diese s. g. Polizeivergehen unter die politischen Verbrechen fielen. Dass sie in dem Theil II des Gesetzbuchs nicht ebenfalls aufgeführt waren, hatte seine Ursache in der damals, wie vorher und nachher stets sich gleich bleibenden Unmöglichkeit, das Verwaltungsstrafrecht vollständig zu kodifiziren. Dagegen ist nicht anzunehmen, dass diese nicht kodifizirten „übrigen gesetzwidrigen Handlungen", die der Zeitgenosse „Polizeivergehen" nennt, die eigentliche Summe des Verwaltungsstrafrechts, die politischen Verbrechen dagegen zusammen mit den Kriminalverbrechen das Verfassungsstrafrecht bilden sollten. Wenn der Zeitgenosse also seine s. g. Polizeivergehen den Kriminal- und politischen Verbrechen koordiniren wollte,[58]) so würde er sich vom Boden der positiven Gesetzgebung entfernt haben, wenn auch die von ihm s. g. Polizeivergehen prinzipiell vielleicht allein im wahren Sinne des Worts Verwaltungsdelikte bilden. Dass dies aber die Absicht des Gesetzgebers war, dagegen spricht nicht nur die Fassung des § 1 Theil II des Gesetzbuchs, sondern vor Allem die Thatsache, dass die politischen Verbrechen nach § 6 Cap. 2, Theil II des G.B. als solche der Gerichtsbarkeit der politischen Behörden anheimfielen,[59])

---

[56]) Von dem Verfahren wider politische Verbrechen etc., Wien 1788, a. a. O., S. 3.

[57]) A. a. O., S. 3, Anm. 1.

[58]) Bezüglich des G.-B. von 1803 hat man es thatsächlich so gethan: vgl. unten § 9.

[59]) *Dazu die Instruktion vom 12. Februar 1787 f. d. politischen Behörden über die Anstrengung einer Inquisition, Aburtheilung und*

das untrüglichste Zeichen, dass sie das Verwaltungsstrafrecht prinzipiell bildeten. Auch bemerkt in der Vorlage zur Josephina vom 26. April 1783 die Kompilationskommission, das alte Kriminalsystem könne vor Emanation eines Gesetzes über die polizeilichen Vergehungen, von denen das neue Gesetzbuch schweige, nicht aufgehoben werden.[60]) Aus diesem projektirten Gesetz über die polizeilichen Vergehungen ist dann aber der Theil II der Josephina über die politischen Verbrechen geworden; letztere sollten also erstere zum Mindesten mit umfassen.

Auch die übrigen Bestimmungen des Cap. 1 Theil II des Gesetzbuchs geben dem Ausdruck. § 2 enthält folgende wichtige Bestimmung:

„Die Anschuldigung eines politischen Verbrechens fliesst aus der mit freiem Willen begangenen That: Wenn daher eine sonst zum politischen Verbrechen geeignete Handlung unter den im § 5 des I. Theils angezeigten Umständen (d. s. Wahnsinn, Bewusstlosigkeit, Trunkenheit, Alter unter 12 Jahren, unwiderstehliche Gewalt, Irrthum) begangen worden, kann sie dem Thäter als politisches Verbrechen nicht angeschuldigt werden."

Hier ist die Regel ausgesprochen, dass auch im Verwaltungsstrafrecht wie im Verfassungsstrafrecht eine gewillkürte Handlung erfordert wird, und damit schon eigentlich prinzipiell ein aus dem Unrechtsbegriff folgendes Charakteristikum[61]) auf den Begriff der Verwaltungswidrigkeit übertragen.

Nach § 3 ist Anstiftung strafbar, nach § 4 Versuch straflos. Die letztere Bestimmung ist um so interessanter, als man die Straflosigkeit des Versuchs im Verwaltungsstrafrecht gemeiniglich als Ausfluss der erst durch die Franzosen aufgestellten Lehre, dass hier das fait matériel zur Strafbarkeit ausreichend, aber auch erforderlich sei, betrachtet hat. Diese ist ebenso wie jene nichts als ein

---

Strafvollziehung wider einen eines polit. Verbrechens Beschuldigten. Die Kriminalverbrechen wurden nach der Allg. Krim.-G.-O. v. 1. Juni 1788 abgeurtheilt.

[60]) So Wahlberg a. a. O., VIII, S. 281.

[61]) *Vgl. unten § 10 bei Anm.* 178 u. besd. § 30.

Ausfluss des Moments, dass beim Verwaltungsdelikt das materielle Element des objektiven Thatbestandes und deshalb auch des subjektiven für den Richter nicht in Betracht kommt. Dass für die politischen Verbrechen der Josephina dieser Umstand vielfach nicht zutrifft, hat seinen Grund in der oben wiederholt historisch erklärten Entartung. Soweit man übrigens nicht aus dieser Bestimmung eine Stellungnahme des Gesetzbuchs zu der Frage bezüglich des subjektiven Thatbestandes der politischen Verbrechen herauslesen will, findet sich sonst eine Meinungsäusserung darüber nicht.[62])

Kapitel 2 handelt „Von den politischen Strafen überhaupt". Hier interessirt nur § 9, der den Grundsatz ausspricht, dass die Strafe von der Entschädigungspflicht nicht entbinde.[63]) Kap. 3—5 enthalten den besonderen Theil, und zwar handelt Cap. 3: „Von den politischen Verbrechen, die dem Leben oder der Gesundheit der Mitbürger Gefahr oder Schaden bringen",[64]) Cap. 4: „Von den politischen Verbrechen, wodurch das Vermögen oder die Rechte der Mitbürger gekränkt werden",[65]) Cap. 5: „Von den Verbrechen, die zum Verderbnisse der Sitten führen".[66])

---

[62]) § 5 enthält noch eine Bestimmung über die Bestrafung im Auslande begangener politischer Verbrechen.

[63]) § 7 handelt vom Zusammentreffen politischer und krimineller Verbrechen, § 10 zählt die politischen Strafen auf: Züchtigung, Ausstellung auf der Schandbühne, Arrest, öffentliche Arbeit in Eisen, Abschaffung aus einem bestimmten Ort; Geldstrafe tritt nur bei verbotenem Spiel ein.

[64]) § 19 Wenn durch Verkauf von Giftwaaren Schaden geschah; § 20 Verkauf von verbotenen Arzneien durch Apotheker, der nach § 21, je nachdem dadurch unmittelbarer Schaden zugefügt, oder nur eine entfernte Gelegenheit zur Beschädigung gegeben wurde, mehr oder weniger hart bestraft wird; § 22 Fahrlässige Tödtung oder Verletzung eines Hilflosen; § 24 Beschädigung durch zu schnelles Reiten oder Fahren; § 25 Uebertretung von Seuchenpolizeivorschriften; § 27 Sonstige gesundheitsgefährliche Handlungen, die wiederum nach § 28 je nach der Grösse des dadurch angerichteten Schadens geahndet werden.

[65]) § 29 Diebstahl bis zu 25 fl.; § 30 Holz- und Wilddiebstahl; § 31 Gesindediebstahl; §§ 33, 34 Falschspielen; §§ 37, 38 Verbotenes Spiel und Duldung desselben; § 40 Verkauf über der Taxe oder nach falschem Maass oder Gewicht; § 42 Aufreizung zu Streitigkeiten und *zum Queruliren;* § 44 Ehebruch; § 47 Verschweigung von Ehehinder-

Der angeführte Inhalt des Gesetzbuchs erhellt zur Ge-
ge, dass die politischen Verbrechen der Josephina zwar
ine Illustration zu irgend einer der modernen Rechts-
orien über die sog. Polizeidelikte[67]) abgeben; denn als
litische Verbrechen figuriren Verletzungen subjektiver
chte in der mannigfachsten Art; es kann aber andererseits
ch kaum geleugnet werden, dass die eigentlichen Kriterien
s Verwaltungsstrafrechts: Beeinträchtigung der öffentlichen
ohlfahrt als materielles und Uebertretung einer Verwaltungs-
rschrift als formelles Element als specifische Merkmale
r politischen Verbrechen der Josephina nicht nachweis-
r sind. Den Grund der Bestrafung bildet bei den politischen
rbrechen zwar der Wohlfahrtszweck. Den bildet er, wie
s Sonnenfels' Schriften klar erhellt, im Polizeistaat Josephs II.
i den Kriminalverbrechen aber auch. Und im Uebrigen
scheinen die politischen Verbrechen so gut als Rechts-
terbeeinträchtigungen wie die Kriminalverbrechen: wahr-
heinlich eine Folge der Kodifikation des Verwaltungs-
afrechts.

In wieweit bei dieser Verwirrung noch die Verwechselung
r Justiz- und Verwaltungsfunktion der Ortsbehörden eine
lle gespielt hat,[68]) muss bis zur Aufklärung des historischen
rhältnisses der kommunalen Niedergerichtsbarkeit zur

---

sen: § 49 Vergehen des Gesindes in Bezug auf das Dienstverhältniss;
1 Ausstellung eines guten Dienstzeugnisses wider besseres Wissen;
53 Beleidigung durch Schmähschriften, „es mag nun dem Ge-
hmähten dadurch Schaden oder Verlust eines zu erwartenden Vor-
eils zugezogen, oder seine häusliche Ruhe gestört worden sein oder
cht:" §§ 57, 58 Feuergefährliche Handlungen, auch ohne dass
n Schaden entstand; § 59 Grober Unfug.

[66]) § 61 Gotteslästerung; § 62 Religionslästerung; § 64 Verleitung
m Abfall vom christlichen Glauben; § 65 Irrlehre; § 67 Unzüchtige
ndlungen; § 69 Verfolgung eines unbescholtenen Weibes mit
züchtigen Handlungen oder Worten; § 71 Sodomie; § 73 Kuppelei;
75 Gewerbsmässige Unzucht; § 77 Handel mit verbotenen Büchern,
askerade, unerlaubte Verbindungen, Aufnahme anrüchiger Personen;
79 Bruch der Ortsverweisung; § 81 Rückkehr des Landesverwiesenen.

[67]) Vgl. oben § 4 Anm. 146—148 und unten § 24 Anm. 53.

[68]) So Beidtel, Untersuchungen über einige Grundlagen der Straf-
setzgebung, Leipzig 1840 S. 70.

staatlichen Polizeigerichtsbarkeit[69]) als offene Frage behandelt werden.[70]) Jedenfalls besteht zwischen den kriminellen und politischen Verbrechen der Josephina ein nur um der Verschiedenheit des Verfahrens willen gemachter rein quantitativer Unterschied, und man würde sachgemässer — nach dem Vorschlage Sonnenfels' und des Referenten Keess — zwischen Verbrechen und Schwachheiten, oder nach dem der obersten Justizstelle zwischen Verbrechen und Vergehungen unterschieden haben.[71])

2. Die Délits de police oder contre la police (contravention). (§ 6.)

Während der Polizeibegriff auf dem deutschen Rechtsgebiet in Folge seiner übermässigen Ausdehnung, die ihm allen Werth raubt, dem Verwaltungsstrafrecht schliesslich verhängnissvoll zu werden beginnt, hat er in Frankreich und Italien eine wohlthätige Wirkung ausgeübt, und zwar wesentlich um deswillen, weil er dort in der damaligen Epoche, soweit er wirksam geworden ist, nie etwas anderes als die Staatsverwaltungsthätigkeit bedeutet hat. Ja, auf den romanischen Rechtsgebieten hat er die Entwicklung des Verwaltungsstrafrechts in der Verwaltungsepoche wesentlich gefördert, in Frankreich sie sogar erst geschaffen.

Im Gegensatz zu Italien und Deutschland hatte in Frankreich die landesherrliche Gewalt an Stärke zugenommen. In Italien und Deutschland sind die Stätten, wo Verwaltung und damit das Verwaltungsstrafrecht entstehen, die Städte, in Deutschland auch noch die landesherrlichen Territorien. Die Anläufe, die, in Aufnahme des Kindes der Renaissance, der Polizei, im 16. Jahrhundert die Reichsgewalt macht, sich des Verwaltungsstrafrechts zu bemächtigen, vermögen der

---

[69]) Vgl. darüber für Preussen: Schilling im Verwaltungsarchiv II (1894) S. 481; Rosin, Das Pol. Verordnungsrecht in Preussen, 2. Aufl. Berlin, S. 38 § 8 bei Note 8. Für Bayern: Edel in Dollmanns Gesetzgebung d. Kgr. Bayern seit Maximilian II., Bd. V, Erlangen 1862, das P.-Str.-G.-B. vom 10. Nov. 1861 S. 3 ff. Für Kurhessen: Kersting, Das Strafr. in Kurhessen, Rinteln 1853, I., S. 254.

[70]) Vgl. die Vorrede oben.

[71]) *Vgl. oben Anm. 42.*

partikulären Entwickelung desselben nicht nur nicht Einhalt zu thun, sondern, wenn man nicht überhaupt von einer völligen Versandung dieser Anläufe sprechen will, so ist es wiederum nur das partikuläre Verwaltungsstrafrecht, das sie befruchtet haben. Gerade umgekehrt in Frankreich. Hier finden sich in den Coutumes zwar Anläufe zur Entwickelung eines partikulären Verwaltungsstrafrechts;[72]) sie sind aber durch das schon seit dem 14. Jahrhundert sich bethätigende Verwaltungsverordnungswesen der Könige[73]) im Keime unterdrückt worden. Und als nun die Renaissance den Begriff der Polizei als eines besonderen Hoheitsrechtes hervorbringt, da entwickelt sich in Frankreich ein straffes System der Verwaltung und des Verwaltungsstrafrechts.[74])

Bereits im 17. Jahrhundert war den beiden Lieutenants le prévôt und civil-criminel ein Lieutenant de police zur Seite gestellt worden. Es war dies in Paris durch das arrêt du conseil du 5 novembre 1666, in den anderen Städten 1699 geschehen.[75])

„La Police selon nous" — sagt nun aber der dem Conseil angehörige[76]) Delamare[77]) — „est toute renfermée dans .... onze parties: la Religion, la Discipline des moeurs, la Santé, les Vivres, la Sûreté et la Tranquillité publique, la Voirie, les Sciences et les Arts libéraux; le Commerce, les

---

[72]) Nach L. Stein, Geschichte des franz. Strafr. u. s. w, Basel 1846, S. 513 unterschied eine Gruppe von Coutumes zwei Arten von Bussen; die eine war förmliche Strafe, die andere eine von der niederen Ortspolizeibehörde verhängte Geldstrafe, die gar nicht ins Strafrecht gehörte. Meist kommen beide unter den „Amendes" vor. (Cout. de Chartres XX Amendes de fref et de cens, XXI. Am. de champart., XXII des prises des bestes, XXIII d'Arrest; Cout. de Chateau-neuf en Timerais XX—XXIII; Cout. de Dreux XXII; Cout. de Blois XIX.) Wo die Coutumes keine Verwaltungsbusse mit enthielten, hat sie — so Stein a. a. O., S. 514 — die Ortsobrigkeit offenbar festgesetzt.

[73]) Dalloz, Jurisprud. générale, Rép. etc. XIV (Paris 1853), Conprav. No. 8.

[74]) Vgl. auch L. v. Stein, Handb. der Verwaltungslehre, 3. Aufl., Stuttg. 1887/88, Bd. I, S. 208.

[75]) So Dalloz a. a. O., No. 10; Rau i. d. Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. a. a. O., IX (1853) S. 611.

[76]) So Dalloz a. a. O., No. 10.

[77]) *Traité de la police*, Amsterdam 1729, I, S. 6.

Manufactures et les Arts mécaniques; les Serviteurs domestiques; les Manouvriers et les Pauvres".

Es ist danach klar, dass Delamare unter Police die gesammte innere Verwaltung[78]) insbesondere auch die Pflege versteht.[79]) Der lieutenant de police erschien danach im Gegensatz zu seinen Kollegen als Chef der inneren Verwaltung, und nicht mit Unrecht hat man das Organisationsedikt vom 5. November 1666 als den Beginn der Trennung von Justiz und Verwaltung bezeichnet.[80])

Dieser Bedeutung von Police und Lieutenant de police entspricht das Délit de police, wie es uns bei dem Kriminalisten Muyart de Vouglans entgegentritt. Dieser führt unter der Ueberschrift „Délits contre la police"[81]) aus: § I. „Nous appelons délit de police toute contravention aux réglements particuliers faits pour la Police extérieure de l'État. Ces délits sont distingués de ceux dont nous venons de parler par trois endroits principaux: savoir par la manière de les punir, par celle de les poursuivre et enfin par la qualité des Juges qui en doivent connaître. — § II. Quant à leur peine ces délits sont distingués des autres crimes, en ce qu'au lieu que veux-ci sont punissables de leur nature comme troublant directement l'ordre public, les délits dont nous parlons ici ne deviennent sujets à quelque peine qu'autant que ces peines se trouvent attachées à la violation des défenses portées par les réglements particuliers qui ont été rendus à ce sujet en sorte que c'est cette violation qui

---

[78]) Aber wohl mit Ausschluss der Finanzverwaltung, vgl. oben Anm. 25 und unten Anm. 83; vgl. Rau. a. a. O., in der Zeitschrift f. d. ges. Staatswiss. IX, S. 609. Die sachliche Zusammengehörigkeit der Finanz- und Polizeidelikte kennzeichnet aber der Umstand, dass beide nach wie vor den gemeinsamen Namen „contravention" haben. Vgl. auch Mittermaier im Arch. d. Krim.-R. N. F. 1848, S. 204.

[79]) Nicht so präcis Fleury, Droit public de France, ouvrage posthume, Paris 1769, Tome I, Part. 1, p. 147: die Police habe die Aufgabe, „conserver la santé et les moeurs, multiplier le peuple, prévenir maladies, procès, crimes".

[80]) Nicias-Gaillard i. Journal: Le Droit, No. vom 4. Juni 1853, vol. IV, p. 527.

[81]) Lois criminelles de France, Paris 1780, Buch III, Tit. VIII, *S. 362.*

me proprement le délit en cette matière.“ Als Richter, über diese délits de police zu richten haben, nennt Muyart Vouglans[82]): die Lieutenants généraux de Police. Daneben meinen aber einmal auf dem Lande, und sodann für gewisse Verwaltungsmaterien noch andere Richter existirt zu haben; dann Muyart zählt noch weiter auf: die prévôts des Maréchaux, juges seigneuriaux, trésoriers de France, juges des eaux et des forêts, de l'Amirauté, Militaires, d'Église, commissaires départis.[83])

Zunächst ist auch hier wieder klar, dass der Angelpunkt der Trennung dieser délits de police — Verwaltungsdelikte — von den übrigen: „la manière de les punir, celle de les poursuivre et la qualité des Juges qui en doivent connaître“ ist. Diese Eigenschaft theilen also die délits de police mit den bisher behandelten Erscheinungsformen von Verwaltungsdelikten. Die délits de police haben nun — in dieser Periode bereits eine Seltenheit — ihre fortdauernde enge Beziehung zu ihrer Quelle, den „réglements particuliers faits pour la police extérieurede l'Etat“ bewahrt, sind also schon dadurch nicht den Gefahren ausgesetzt, welche die Kodifikation des Verwaltungsstrafrechts mit sich bringen kann,[84]) und desshalb besonders sinnfällige Erscheinungsformen von Verwaltungsdelikten.

Dass hier thatsächlich solche in Frage stehen, erhellt zunächst daraus, dass die délits de police verstossen gegen réglements faits pour la Police extérieure de l'État“, d. h. gegen den Verwaltungszweck, wie er sich aus der Definition der Police durch Delamare ergiebt, zu verwirklichen streben.

Diesem Zweck entspricht der Thatbestand. Die délits de police sind nicht „punissables de leur nature[85]) comme troublant directement l'ordre public“, d. i. hier die Rechtsverletzung des Staats, sondern nur solange „sujets à quelque peine“, als die réglements ihrer in Frage kommenden défense

[82]) A. a. O., § IV.

[83]) Die Qualität dieser Richter macht es wieder zweifelhaft, ob Police wirklich die Finanzverwaltung ausschliesst, was nach der Definition Delamares und der Entwicklung angenommen werden muss.

[84]) Vgl. oben § 4 Anm. 105.

[85]) *Vergl. unten im § 7 die Naturrechtstheorie.*

Strafzwang angedeihen zu lassen ein Interesse haben. Diese réglements sind natürlich nichts anderes als Interesseäusserungen des magistrat, der sie erlassen hat. Letzteres folgt auch schon aus der Bezeichnung „délit de police" gleichbedeutend mit „délit contre la police."

Dasselbe ergiebt sich aus den Ausführungen des zu jener Periode in Frankreich sehr maassgebenden und wissenschaftlich ihr jedenfalls zuzurechnenden Bentham. Die „Délits contre la police", wie er sie nennt, und die ihm eine Spezies der „Délits publics" sind, richten sich gegen die Police. Diese Police ist nach Bentham „un système de précaution soit pour prévenir les crimes, soit pour prévenir les calamités" oder „destinée à prévoir les maux et à pourvoir aux besoins",[86]) m. a. W. also jedenfalls eine Verwaltungsthätigkeit. Diese verletzen die délits also, und zwar giebt es — wie Bentham weiter sagt — so viele „genres de délits de police, qu'il y a de branches". Er unterscheidet deren 8: die Police 1. de sûreté pour la prévention des délits und 2. des calamités, 3. de santé, 4. de charité, 5. des communications intérieures, 6. des divertissements publics, 7. des intelligences et des informations récentes, 8. d'enregistrement (naissances etc.). Es ist also klar, dass Bentham, der die Délits de police nach den Behörden, deren Interessen jedesmal verletzt werden, eintheilt, die Verletzung dieser Interessen als das in Betracht kommende Element des Thatbestandes der délits de police ansieht.

Als violations der police erscheinen die violations der réglements de la police. Mit Recht kann daher Muyart de Vouglans sagen: „c'est cette violation (sc. „des défenses portées par les Réglements particuliers qui ont été rendus à ce sujet") qui forme proprement le delit en cette matière". Die allein in Betracht kommende Verletzung der Verwaltungsvorschrift enthält immanent eine Verletzung des Verwaltungsorgans, das zur Kundmachung seines Interesses allein — „à ce sujet" — die Vorschrift schuf. Es sind die gleichen Er-

---

[86]) *Traité* de légistat. civ. et pén. (éd. Dumont 2. éd. Paris, 1820, *III, S. 235.*

;ungen wie beim Bannstrafrecht und den italienischen tuten maassgebend.[87])

Und da diese Eigenthümlichkeit der Beziehung zwischen ·schrift und Interesse vorliegt, so würde — wie oben n Bannstrafrecht[88]) — selbst die Thatsache, dass die ·waltungsbehörde ihr Verordnungsrecht secundum legem handhaben genöthigt war, dem Satze Montesquieus:[89]) nsi il ne faut pas confondre les grandes violations des avec la violation de la simple police" nicht entgegen- ıen. Und da nach alledem die von der Verwaltung ·lice) erlassenen Vorschriften principiell nicht das Interesse ·s Dritten schützende Rechtsnormen, sondern Aeusserungen ·s Interesses durch den Interessirten selbst, also der an- einende Gesetzgeber und Verletzter eine Person waren, zu ·er Eigenthümlichkeit sich aber noch die Thatsache gesellt, s diese Person auch mit dem Richter identisch war, indem h wiederholten Ausführungen die von der Verwaltung ·lice) erlassenen Ge- und Verbote an sich prinzipiell nicht ·htsnormen, sondern Verwaltungsinstruktionen,[90]) die Straf- lrohungen aber erst recht Tradition oder Instruktion der ıörden,[91]) ja oft gar nicht vorhanden waren,[92]) — so dürften ·h die weiteren vielbefehdeten Sätze Montesquieus ihre ·echtigung haben: „Dans l'exercice de la police c'est tôt le magistrat qui punit que la loi; dans les jugements crimes, c'est plutôt la loi qui punit que le magistrat".

Wie bereits erwähnt, enthält der objektive Thatbestand · die Uebertretung des Ge- oder Verbots, d. i. nur ein melles Element. Muyart de Vouglans sagt nun aber nicht ·: „c'est cette violation (sc. des défenses etc.) qui forme pro- ·ment le délit en cette matière", sondern er spricht auch von ontravention aux réglements particuliers faits ur la Police" etc. Der Ausdruck „contravention" l nach Lorenz Stein in Frankreich im 18. Jahrhundert

---

[87]) Vergl. oben § 1 vor Anm. 42, § 4 Anm. 150.
[88]) Vergl. oben § 1 bei Anm. 8.
[89]) Esprit des lois, 1748, Livre 26, Chap. 24.
[90]) Vergl. oben § 1 bei Anm. 16.
[91]) Vergl. oben § 2 bei Anm. 17.
[92]) *Vergl. unten § 10 Anm. 59.*

bereits in der technischen Bedeutung als Uebertretung von Verwaltungsvorschriften in den „Amendes de contravention", d. s. Bussen für Uebertretungen der Wald-, Holz-, Jagd- und Fischereiverwaltung, sowie für die „contraventions aux réglements concernant l'administration et la régie des droits de fermes" vorkommen.[93]) Dass der Ausdruck Amendes de contravention schliesslich auch noch für prozessuale Bussen sich finden soll,[94]) würde um so mehr beweisen, dass contravention die Zuwiderhandlung gegen eine formelle Vorschrift bezeichnet. Ähnliches wurde schon oben[95]) bei den italienischen Statuten festgestellt. Dass der Ausdruck contravention für Verwaltungsdelikt in Frankreich nachweisbar mit den italienischen Statuten[96]) zusammenhänge, hat sich nicht feststellen lassen. Es wäre übrigens nicht das erste Mal, dass ein im italienischen Recht entwickeltes Institut in Frankreich plötzlich als anscheinend selbständig auftritt.[97]) Mit der police verbunden und damit zur technischen Bezeichnung des Verwaltungsdelikts im Ganzen erhoben worden ist — wie wir unten[98]) sehen werden — der Ausdruck contravention erst vom Code pénal.

Ueber den subjektiven Thatbestand des délit de police findet sich in dieser Periode noch nichts, im Gegensatz zu dem von der späteren französischen Entwickelung gerade auf diesen Gegenstand gelegten Schwerpunkt.

---

[93]) So L. Stein, Geschichte d. franz. Strafr., a. a. O., I, S. 618. 619. Seit dem 16. Jahrhundert kommt der Ausdruck Amende für kriminelle Strafe — vergl. oben Anm. 72 — nicht mehr vor. Von den der Amende de contravention gegenübergestellten Amendes criminelle und civile bezeichnet erstere nur eine stets in Begleitung einer Kriminalstrafe erscheinende Nebenstrafe, letztere die bekannten Dommages et intérêts. In Jousse, Traité de la Justice crim. de France, Paris 1771, müssen sich noch Aufschlüsse hierüber befinden; das Werk war leider nicht zugänglich.

[94]) Stein, a. a. O.

[95]) Vergl. oben. § 2 hinter Anm. 40.

[96]) Vergl. oben § 2 von Anm. 61 ab, insbes. Grida e prohibit. d'armi vom 22. November 1599 in den Reform Stat. etc. Albinganae 1610, und unten Anm. 111: Leggi etc. della Gardesana vom 9. November 1737.

[97]) Vergl. des Verf. „Lehre von unbeend. u. beend. Versuch", *Breslau 1897*, S. 13 ff.

[98]) *Vergl. unten* § 10 Anm. 110.

Ein Unterschied besteht indessen noch zwischen der Auffassungsweise Montesquieus und Muyart de Vouglans'. Während der Rechtsphilosoph die violations des lois von denen de la simple police schon als Haupttheilungsgrund der Delikte überhaupt hinstellt, hat der Kriminalist, obwohl er den délits de police alle ihre charakteristischen Merkmale zu Theil werden lässt, sie doch in seinem System noch als einfache Gruppe unter alle übrigen gestellt. Auch Bentham behandelte die délits contre la police nur als Spezies der délits publics. Was aber bei dem positiven Kriminalisten Muyart de Vouglans getreues Spiegelbild der damaligen französischen Rechtslage ist, erscheint bei Bentham als abstrakte Konstruktion. Und als abstrakte Konstruktion findet sich diese Systematik auch noch bei anderen französischen Kriminalisten jener Periode, hat diese aber dann veranlasst, die den délits de police eigenen Kriterien gänzlich zu verkennen. So behandelt Servin[99]) die délits contre la police als Untergruppe der délits contre la société. Police ist ihm allerdings nicht, wie Delamare, Montesquieu und Muyart de Vouglans die Staatsverwaltung, sondern „l'ordre nécessaire dans un État pour y entretenir la paix et la tranquillité, soit au dedans soit au dehors",[100]) m. a. W. keine Thätigkeit, sondern ein Zustand, wobei hier dahingestellt bleiben mag, ob nicht der Zustand, den er als police definirt, in mehr oder weniger treffender Weise den Zustand wiedergiebt, dessen Erhaltung im modernen Sinne Polizei genannt wird.[101]) Als Unterabtheilungen der délits de Police bezeichnet Servin die delits contre 1. le droit des gens, 2. la santé publique, 3. la tranquillité publique.

Ein anderer französischer Kriminalist jener Periode, Brissot de Warville, verwirft die[102]) délits de police als fundamentalen Theilungsmaassstab der Delikte ausdrücklich

---

[99]) De la législation crim. (memoire fini en 1778, envoyé à la soc. écon. de Berne 1779; retiré du concours 1782, Basle 1782) Chap. IV, § 4.

[100]) a. a. O., S. 265.

[101]) Vergl. oben § 1 Anm. 23 und unten § 24 a. E.

[102]) *Théorie des lois crim.*, Neuchâtel-Paris 1781, S. 102 Anm. 43.

mit der Bemerkung „Cette dernière classe rentre dans les autres".[103])

Den Franzosen ist nach alledem zu danken die bewusste Feststellung des Thatbestandes des Verwaltungsdelikts. Sie haben das, was in dem Bannstrafrecht der Frankenkönige, dem italienischen Statutarrecht, den Reichspolizeiordnungen sachlich zu Grunde lag, die Thatsache, dass die in Betracht kommenden Delikte in Gestalt der Uebertretungen von Verwaltungsvorschriften die Thätigkeit der Staatsverwaltung, die Kontrollinteressen ihrer Organe beeinträchtigen, zur bewussten Erkenntniss erhoben. Das liegt in ihrem délit contre la police. Sie haben auch die Thatsache, dass eben nur das formelle Element bei dem Verwaltungsdelikt für den Richter in Betracht kommt — was ebenso schon all' den genannten Rechten sachlich zu Grunde lag — bewusst festgestellt. Sie haben zutreffend das Eine aus dem Anderen gleichsam abgeleitet.

Dagegen haben die Franzosen das, was dem Bannstrafrecht der Frankenkönige, dem italienischen Statutarrecht, und den Reichspolizeiordnungen gerade eigen war, die auf den verschiedenen materiellen Elementen aufgebaute systematische Trennung des Verwaltungsstrafrechts vom Verfassungsstrafrecht nicht als Konsequenz ihrer prinzipiellen Ansicht von dem Wesen des Verwaltungsdelikts gezogen.[104]) Dies hat seinen Grund darin, dass die Franzosen — wie auch ihre weitere Entwickelung zeigen wird[105]) — dem Unterschied zwischen Rechts- und Wohlfahrtszweck kein so grosses Gewicht beimessen, der fremden Entwickelung aber keinen Einfluss einräumen. Beides ist für die Franzosen charakteristisch. So haben sie — wie auch die weitere Entwickelung zeigen wird — die mehr symptomatischen Erscheinungen des Verwaltungsstrafrechts ausgebildet, ohne sein Wesen zu erfassen.

[103]) Er thut dies bei Besprechung der sofort unten hinter Anm. 120 zu besprechenden Deliktseintheilung des „auteur du Traité des délits et des peines" (Beccaria).

[104]) Montesquieu, der eine Ausnahme macht, kann als Repräsentant einer positiven französischen Straf- oder Staatsrechtswissenschaft nicht *angesehen* werden.

[105]) *Vergl. unten* § 10.

3. Die Contrafazione (contravvenzione) di buon governo und die Trasgressione di polizia. (§ 7.)

Die Krystallisirung des „contravenire" zu „contravventione" ward bereits oben[106]) konstatirt, ohne dass darin an der in Betracht kommenden Stelle[107]) mehr als eine Wortverdichtung gefunden werden konnte. Das gilt natürlich um so mehr von den Ausdrücken „Contraventori",[108]) „Transgressori"[109]) oder „Tragressori".[110])

Anders steht die Sache aber mit den Leggi e Capitoli per il buon governo . . . de' dieci communi della Gardesana dell' Acapia vom 9. November 1737 (Verona 1738.). In cap. 21 dieser Leggi etc. werden Zolldelikte als „contrafazioni" bezeichnet. Das Wort „contrafazioni" wird dann im weiteren Verlauf promiskue mit „contravvenzioni" gebraucht,[111]) und der contrafazione das confare „alla Giustzia[112]) ed al bene di questi Communi" gegenübergestellt. So ist aus dem contrafacere die contrafazione geworden. Sie bezeichnet zunächst, wie das contrafacere selbst überall da, wo es vorkommt, dass das Zuwiderhandeln gegen eine obrigkeitliche Vorschrift, d. i. das formelle Element, den Deliktsthatbestand erschöpft. Hierin liegt aber wiederum zugleich, dass die Zuwiderhandlung gegen die obrigkeitliche Vorschrift eine Zuwiderhandlung gegen das obrigkeitliche Interesse enthält. Das Interesse, das aber die contrafazione der Gardesanischen Leggi etc. verletzt, ist das des buon governo, und zwar eines bestimmten Zweiges desselben, „in

---

[106]) Vergl. oben § 2 hinter Anm. 73.

[107]) Grida e prohibit. d'armi v. 22. Novbr. 1599 in den Reform. Stat. etc. Albinganae 1610.

[108]) Pol.-O. f. d. obere Veltlin v. 1771, § 7, die eben deswegen, d. h. weil ihr nur interessierender formeller Sprachgebrauch sie dahin wies, oben im § 2 Anm. 60 und 73 mit herangezogen worden ist.

[109]) Die in der vorvorigen Anm. citirte Grida etc. Albinganae

[110]) Pol.-Ordn. f. d. obere Veltlin v. 1771, § 39.

[111]) Die Ueberschrift lautet: „Del Famulo sopra le contrafazioni in materia di Oglio e delle robbe per uso, con defraudazione de' Dacj." Es heisst dann darin u. a. „E per poter venir in luce delle contrafazioni che potessero essere commesse contro li capitoli 19 e 20 . . . ., il quale abbia d invigilare sopra le contravvenzioni et contrabandi."

[112]) *Vgl. ob. § 1 Anm. 10.*

materia di Oglio e delle robbe per uso con defraudazione de' Dacj". Das materielle Wohlfahrtsinteresse bleibt als Motiv im Hintergrunde.

Als Buon governo hat sich in Italien noch bis heute das „gute Regiment" der Reichsregimentsordnung von 1495 neben der polizia erhalten;[113]) buon governo bezeichnet danach die auf Förderung des öffentlichen Wohls gerichtete Verwaltung.

Die Gardesanischen Leggi etc. bezeichnen also bewusst die in Gestalt einer Vorschriftsübertretung erscheinende Zuwiderhandlung gegen das buon governo, bezw. einen Zweig desselben, mit dem Ausdruck „contrafazione", womit sie — wie oben[114]) schon bemerkt — ein Siegel auf die Rolle, die das contrafacere in den italienischen Statuten spielt, gedrückt haben. Das Wort „contravvenzione" kommt hier mehr beiläufig vor; es erscheint hier schon in der modernen Schreibweise gegenüber der „contravventione" der mehrfach citirten[115]) Grida etc. Albinganae von 1599 und dient in seiner Gleichstellung mit der „contrafazione" zur völligen Klärung der Bedeutung dieses Worts.

Im Vergleich mit dem délit de police hat diese contrafazione di buon governo die Besonderheit, dass sie die alleinige Bedeutsamkeit des formellen Elements schon im Namen an der Stirn trägt. Insofern steht sie also — freilich nur rein äusserlich — auf einer weiteren Entwickelungsstufe. Wichtiger aber ist ihr rechtsgeschichtlicher Unterschied von dem délit de police. Während bei letzterem — wie oben[116]) gesehen — die Vorschrifts- und Verwaltungswidrigkeit aus einander heraus entwickelt worden sind, bezeichnet die contrafazione di buon governo den Schlusspunkt einer geschichtlichen Entwickelung jener beiden Momente. Aus ihr sind diese

[113]) So auch Birnbaum im N. Arch. d. Krim.-R., N. F. 1834. S. 164: vgl. schon die Verordn. Montis ferratis gegen das Waffentragen vom 5. Novbr. 1652, ferner eben die im Text genannten Leggi etc. della Gardesana v. 9. Nov. 1737. In den St. Centi 1607, Buch IV, „De bono regimine Communitatis" wird nur die Behördenorganisation abgehandelt.

[114]) Vgl. oben § 2 bei Anm. 53.

[115]) Vgl. oben § 2 bei Anm. 70.

[116]) *Vgl. oben* hinter Anm. 103.

Momente nicht zu deduziren, sondern die induktiv vor sich gegangene rechtsgeschichtliche Entwicklung fasst sie, weil zusammengehörig, zusammen. In dem délit de police gelangt die Analyse, in der contrafazione di buon governo die Synthese zu ihrem Recht.

Angesichts dieser rechtsgeschichtlichen Stellung wäre die contrafazione di buon governo wohl berufen gewesen, wie den Schlussstein der bisherigen, so den Grundstein einer neuen Entwickelungsepoche zu bilden. Aeussere Gründe haben das verhindert. Die Gesetze, in welchen die contrafazione di buon governo erschien, hatten einmal nur eine lokale Bedeutung, und auch für ihr beschränktes Geltungsgebiet bildeten sie nur ein Gesetz von wenig Materien umfassendem Charakter. Der letzgenannte Umstand insbesondere war der Grund, dass die contrafazione di buon governo keine Gelegenheit hatte zu offenbaren, ob sie den fundamentalen und einzigen Theilungsmaassstab der Delikte abgab; denn andere Delikte als die contrafazioni di buon governo kommen in dem nur vom buon governo handelnden Gesetze nicht vor. Dazu kam, dass das Wort „contrafazione" rein sprachlich an das in den Statuten zwar gegenüber dem „transgredi" und „contravenire" weitaus überwiegende „contrafacere" anknüpfte, aber eben deshalb wohl veraltet und daher nicht aufnahmefähig war. Schliesslich hatte der überwiegende Sprachgebrauch Deutschlands und Frankreichs, die Verwaltung mit „Polizei" zu bezeichnen, auch für Italien die Wirkung, dass zur Bezeichnung eines technischen Ausdrucks für „Verwaltungsdelikt" die Kombination mit „polizia" näher zu liegen schien, als mit dem nur in Italien gebräuchlichen „buon governo".

So kommt es, dass die rechtsgeschichtliche Stellung, welche der contrafazione di buon governo hätte zu theil werden können, nicht ihr, sondern der Trasgressione di polizia in dem vom Grossherzog Peter Leopold von Toskana, nachmaligem römisch-deutschen Kaiser Leopold II., für Toskana erlassenen Strafgesetzbuch, dem s. g. Codex Leopoldinus vom 30. November 1786, zugefallen ist.

Dieses Gesetzbuch unterscheidet in fester terminologischer Sprachweise *in art. 17, 19, 48,* 56, 102, 109, 114 delitti

1866/67

und trasgressioni[117]) di polizia. In §§ 48, 56 weist es letztere den Polizeibehörden zur Aburtheilung in einem besonderen Verfahren zu. In der Einleitung spricht es noch von „trasgressioni und contravvenzioni di leggi Fiscali".

Für die Momente des objektiven Thatbestandes dieser trasgressioni di polizia und ihres Verhältnisses zu einander kann nur das für die contrafazione di buon governo Gesagte wiederholt werden. Dabei fragt sich nun, ob diese Trasgressione di polizia ein Produkt der italienischen und französischen Entwicklung ist, oder ob sie auf rein italienischem Boden erwachsen ist. Und zwar ist dies nicht etwa nur rechtsgeschichtlich interessant, sondern — wie sich gleich zeigen wird — für die dogmatische Bedeutung der Trasgressione di polizia im Cod. Leopold. wichtig.

Die französische Entwicklung ist den Italienern bekannt gemacht worden durch Beccaria. In seinem berühmten Werk Dei delitti e delle pene (1764)[118]) führt Beccaria aus:[119]) „Alcuni delitti distruggono immediatamente la società o che la rappresenta; alcuni offendono la privata sicurezza di un Cittadino nella vita, nei beni o nell'onore; alcuni altri sono azioni contrarie a ciò che ciascuno è obbligato dalle leggi di fare in vista del ben pubblico ....." „Finalmente[120]) tra i delitti della terza specie sono particolarmente quelli che turbano la pubblica tranquillità e la quiete de' Cittadini, come gli strepiti e i bagordi nelle pubbliche vie destinate al Commercio ed al

[117]) Trasgressione bedeutet wie Transgredi Uebertretung der Vorschrift, wie „überfarung" in Art. 219 CCC; vgl. auch oben Anm. 18. Mit Unrecht meint daher Carmignani, Teoria delle leggi della sicurezza sociale III, Pisa 1832, Part III. Della difesa preventiva, Cap. II Ragioni della legge nel creare il delitto di polizia. p. 292: „Or come la legge creando il delitto di polizia non fa che tracciare una linea oltre alla quale l'uomo non ha la libertà di passare, libero però in tutto il resto, la parola „trasgressione" è la più adattata ad esprimerne la vera natura (Cod. Leopold. art. 102)." — Das gilt von der Transgressio der anglonormannischen Rechtsquelle = „ausdrettenn" in Art. 128 CCC., vgl. unten Anm. 146, aber nicht von der Trasgressione des Cod. Leopold.

[118]) Benutzt ist eine 1766 zu Haarlem erschienene Ausgabe.

[119]) a. a. O., § VIII. Divisioni de' delitti, S. 28.

[120]) a. a. O., § XI. Della tranquillità pubblica, S. 36.

passeggio de' Cittadini, come i fanatici sermoni, che eccitano le facili passioni della curiosa moltitudine, le quali prendono forza dalla frequenza degli uditori, e più dall' oscuro e misterioso entusiasmo che dalla chiara e tranquilla ragione, la quale mai non opera sopra una gran massa d' uomini. La notte illuminata a pubbliche spese, le guardie distribuite ne' differenti quartieri della Città, i semplici e morali discorsi della Religione riserbati al silenzio ed alla sacra tranquillità dei Tempj etc. . . . . sono tutti mezzi efficaci per prevenire il pericolo addensamento delle popolari passioni. Questi formano un ramo principale della vigilanza del Magistrato, che i Francesi chiamano della Police . . ."

Beccaria unterscheidet danach Verbrechen gegen die Gesammtheit, Verbrechen gegen die Individuen und Zuwiderhandlungen (azioni contrarie) gegen Vorschriften über das, was jeder in Bezug auf das öffentliche Wohl (ben pubblico) zu thun oder unterlassen verpflichtet ist (è obbligato . . . . di fare o non fare).

In treffender Weise ist hier Zweck und Thatbestand des Verwaltungsdelikts charakterisirt. Zweck ist der Verwaltungszweck: das öffentliche Wohl; er bildet das materielle Element. In Betracht kommt aber nur das formelle Element: die Zuwiderhandlung gegen die in Frage kommende Vorschrift, im weiteren Sinn die Verletzung der (sc. gegenüber der mit der Fürsorge für das öffentliche Wohl betrauten Obrigkeit bestehenden) Verpflichtung bestimmte Handlungen vorzunehmen oder zu unterlassen.

Dass dieser dritten Gruppe zwei Gruppen (Verbrechen gegen die Gesammtheit und die Individuen) koordinirt sind, während diese beiden Gruppen gegenüber jener dritten nur Subordinationen einer der dritten zu koordinirenden Gesammtgruppe (Verfassungsstrafrecht) bilden, — dieser Gesichtspunkt ist allerdings bei Beccaria noch nicht erkannt.

Als Unterart, bezw. Hauptart, dieser für ihn dritten Deliktsgruppe bezeichnet Beccaria die Delikte, welche die Ruhe, Sicherheit und gute Ordnung beeinträchtigen. Diese verletzen speziell „la vigilanza del Magistrato, che i Francesi chiamano della Police". Zwar heisst es nur, dass diese Delikte einen *„Hauptzweig" der* Aufsicht der Polizeibehörde

ausmachten; es steht also der Annahme, dass diese Polizeibehörde auch noch andere Aufgaben habe, nichts im Wege. Dass aber die Thätigkeit der Polizeibehörde wesentlich die Thätigkeit der Verwaltungsbehörde als solche sei, kann man nicht annehmen, da sonst die Herausnahme jener speziellen Zweige aus der allgemeinen Verwaltungsthätigkeit und ihre Unterstellung speziell unter eine besondere s. g. Polizeibehörde zwei sich einander aufhebende logische Gedankenoperationen wären.

Beccaria hat also das französische Wort „Police" nicht im Sinne von Delamare, Montesquieu und Muyart de Vouglans,[121]) im Sinne von Verwaltung, im Auge, sondern im Sinne von Servin und Bentham.[122]) Doch hält er — im Gegensatz zu Servin — mit Recht daran fest, dass police nicht den Zustand der Ruhe u. s. w., sondern die mit der Herbeiführung dieses Zustandes befasste Behörde, bezw. Thätigkeit bildet.

Es war oben gezeigt worden, dass die Franzosen Rechtsbegriffe, die sie nur anderen Nationen zu entnehmen nöthig gehabt hätten, aus sich heraus entwickelt haben.[123]) Es war gesagt worden, dass dies Verfahren den Franzosen eigenthümlich ist.[124]) Die Italiener haben dagegen — und auch dies ist nicht das einzige Mal[125]) — gerade umgekehrt bei ihnen schon vorhandene, aber noch nicht allgemein bekannte Rechtsbegriffe den Franzosen entlehnt. Dies gilt für die Polizei.

Man hat sich in neuester Zeit gewundert, dass die italienischen Statuten, welche ein so ausgebildetes Verwaltungssystem aufweisen, nirgendwo, wenigstens nirgends im modernen Sinn, den Namen „Polizei" enthalten.[126]) Das

---

[121]) Vergl. oben Anm. 77 ff.

[122]) Vergl. oben bei Anm. 86, 99.

[123]) Vgl. oben bei Anm. 97.

[124]) Vgl. oben § 6 a. E.

[125]) Vgl. den Verf. „Die Lehre von unbeend. u. beend. Versuch", a. a. O. S. 17 Anm. 20 bezüglich des delitto mancato.

[126]) Azzi, Della Polizia negli Statuti dei communi italiani del *medio evo (Prolegomeni)*, Perugia 1900, S. 7.

icht ohne Weiteres richtig.[127]) Allerdings bezeichnet n St. Montis Fortini vom 5. Mai 1565 IV (Extraord.) 1 ıusdruck: „quae . . . . ad politicos mores . . . . con- videntur" die gesammten weltlichen Angelegenheiten, :r sich ausdrücklich auf die Maleficia in Buch III mit ıht. Aber in den St. Clarasci (Ausg. 1642) heisst es: ıuibus tam civilia quam criminalia, necnon ecclesiastica ılitica ceteraque omnia continentur." Hier ist „Politica" ı vermöge seines Gegensatzes zu „Civilia" und „Cri- lia" als „Verwaltung" aufzufassen.[128])

Dazu kommt, dass in Caesena 1589, Buch IV über- eben ist „. . . qui continet . . . . civitatis politiem et litiem"; in den St. Barchii (Ausg. 1753) heisst es in traord.) 2 „Delle strade da scoparsi e tenersi polite ɜ nessuno ardisca gettar sporchezze" etc. „Statuiamo er pulizia". Diese Ausdrücke „polities" und „pulizia" men freilich nicht von πολιτεία ab, sondern pulizia ılitezza: Reinlichkeit, Sauberkeit, Höflichkeit, Nettigkeit w. Dasselbe bedeutet polities, und mit ihm synonym in den St. Raconixii 1548 Coll. 2 überschrieben: „De ɜ ad consilium et comitatem spectantibus." Da nun weiterhin im Codex Leopold. von 1786[129]) „Pulizia" „Polizia" promiskue gebraucht werden, so liegt die An- ıe nahe, dass „Polizei" von polities, pulizia ab- mt.[130]) Ist dem aber so, d. h. bedeutet polities und ia a. a. O. wirklich Polizei, so ist es erst recht nicht ig, dass dieser Ausdruck in den italienischen Statuten vorkommt.

Die Bedeutung von polities oder pulizia a. a. O. ist

---

[127]) Die oben in § 2 ihres formellen Sprachgebrauchs wegen — ıben bei Anm. 60, 73 das. — mit behandelte Polizei-Ordnung obere Veltlin von 1771 kommt natürlich nicht in Betracht.

[128]) Es umfasst hier Politica nicht alle weltlichen Angelegenheiten :gensatz zu den Ecclesiastica; vgl. Seydel in Schönbergs Handb. it. Oek. 4. Aufl. Bd. III 1898, S. 289, 290; ders., Bayer. Staatsr., O., V., S. 5; Schulze a. a. O., preuss. Staatsr. II, S. 298 ff.

[129]) Vgl. unten bei Anm. 135.

[130]) Das italienische Wörterbuch (Michaelis 7. Aufl. bei Brock- 1891) verweist auch heute noch bei „polito" und „polizia" auf o" *und „pulizia"*.

aber die höhere Wohlfahrt des Gemeinwesens, wobei allerdings angenommen werden muss, dass das Wort mehr diesen Zustand als die auf Herbeiführung dieses Zustandes gerichtete staatliche Thätigkeit — die Verwaltung — bedeutet, d. h. also nicht identisch mit buon governo ist. Wenn Beccaria trotzdem den Ausdruck „police" der französischen Rechtssprache entlehnen zu müssen glaubt, so liegt das eben daran, dass zu einer gesonderten staatlichen Funktion allerdings die Polizei erst in Frankreich ausgebildet worden ist.[131]) Sonderbar dagegen ist, dass Beccaria unter der Police der Franzosen nur eine bestimmte Verwaltungsthätigkeit, d. h. die auf Herstellung von Ruhe, Sicherheit und guter Ordnung des Gemeinwesens gerichtete Thätigkeit, m. a. W. die Polizei nach neuester Rechtsauffassung[132]) versteht, während doch jedenfalls die überwiegende französische Theorie der damaligen Epoche — so Delamare, Montesquieu und Muyart de Vouglans — die gesammte Verwaltungsthätigkeit darunter versteht.

Es fragt sich nun, ob die Trasgressione di polizia im Cod. Leopold. vom 30. November 1786 ihre Entstehung der Beihülfe der durch Beccarias Vermittelung bei ihr wirksam gewordenen französischen Police verdankt, oder ob es sich hier um eine Anknüpfung an die alte polities oder pulizia der Statuten handelt. Wenn ersteres der Fall ist, so ist klar, dass die Trasgressione di polizia nur das Verwaltungsdelikt ist, welches die Thätigkeit und die Interessen der mit Erhaltung der Ruhe, Sicherheit und guten Ordnung des Gemeinwesens betrauten Verwaltungsbehörde verletzt. Knüpft der Cod. Leopold. dagegen nur an die italienische Entwickelung an, so ist die Trasgressione di polizia das Delikt gegen die Verwaltung schlechthin. Eine dritte Annahme etwa dahin, dass jene Trasgressione di polizia das Délit contre la police von Muyart de Vouglans recipirt habe, also trotz

---

[131]) Beccaria ist von der Wichtigkeit dieser Entlehnung so durchdrungen, dass er in direktem Bezug darauf a. a. O., S. 38 sagt: „Se io non avessi altro merito che quello di aver presentato il primo all' Italia con qualche maggior evidenza ciò che altre Nazioni hanno usato scrivere o cominciano a praticare, io mi stimerei fortunato."

[132]) *Vgl. oben* § 1 Anm. 23 und unten § 24 Anm. 106, 107.

nzösischer Reception doch das generelle Delikt gegen die rwaltung darstelle, erscheint nicht annehmbar. Bei dem chweisbaren Einfluss Beccarias auf den Cod. Leopold.[133]) ss, wenn man überhaupt annimmt, dass eine Reception ch dieser Richtung stattgefunden hat, auch angenommen rden, dass sie durch Beccarias Vermittelung stattgeiden hat.

Eine solche Reception hat aber nicht stattgefunden. ar sprechen dafür eben dieser nachweisbare Einfluss ccarias auf den Cod. Leopold., sowie die Entwickelung s Délit de police bei den Franzosen zur Zeit der Abisung des Cod. Leopold. Es spricht ferner dafür, dass r Cod. Leopold. in der Einleitung die trasgressioni oder ıtravvenzioni alle leggi Fiscali besonders hervorhebt, dach also polizia thatsächlich in dem beschränkten Sinne ccarias aufzufassen scheint. Aber überwiegende Gründe echen dagegen.

Zunächst macht der Cod. Leopold. nicht wie Beccaria ıe Dreitheilung der Delikte, sondern er unterscheidet nur litti und trasgressioni di polizia. Aber auch dieser Unterıied zwischen delitti und trasgressioni di polizia, der im d. Leopold. durchgehend betont wird, ist nirgend theoretisch fgestellt, geschweige denn in der theoretisirenden Art ccarias. Man findet die Trasgressione di polizia vielmehr r, wie etwas Selbstverständliches; andrerseits macht sie er noch nicht einen technisch abgerundeten Eindruck, wie es der ganze Cod. Leop. nicht macht.

Die Trasgressione di polizia erscheint vielmehr, ganz wie e Contrafazione di buon governo in den Gardesanischen Getzen, gerade durch ihre Anspruchslosigkeit wie ein alttionales, geschichtlich überkommenes Institut, dessen Vorndensein keiner Rechtfertigung bedarf. Sie unterscheidet ch von jener im Wesentlichen nur dadurch, dass sie — was i jener vielleicht zufällige Umstände hinderten[134]) — in egensatz zu den übrigen delitti gebracht wird.

Hierzu kommt aber nun noch folgender Umstand. In

---

[133]) Vgl. v. Liszt, Lehrbuch § 7 II S. 28.

[134]) *Vgl. oben hinter Anm. 116.*

§ 48 wird ein anderes Verfahren „per cosa di pura **Pulizia**“ vorgeschrieben. § 56 lautet: „Ai ministri incaricati della **Pulizia** etc. si rilascia la facoltà die poter condannare per trasgressioni e delitti di **Polizia** economicamente etc.“ § 109 spricht von „mancance e trasgressioni che son più propriamente soggetto di **Pulizia**.“ Wie also schon oben[135]) erwähnt, hat der Cod. Leopold. die alte Lesart son **pulizia**, die wir oben in den St. Barchii[136]) konstatirt haben, promiskue allerdings mit **polizia**. Dass **pulizia** = pulitezza = polities ist, ist aber schon dargelegt worden. Man muss danach annehmen, dass die im Cod. Leopold. erwähnte Polizia oder Pulizia die der italienischen Statuten, und nicht die in dem Lichte Beccarias gesehene Police der Franzosen ist. Daraus folgt denn aber zugleich weiter, dass die Trasgressione di polizia des Cod. Leop., ebenso wie die contrafazione di buon governo, das generelle Delikt gegen den Verwaltungszweck ist. Sie ist in Ansehung dessen mit der contrafazione di buon governo sachlich identisch und geht, da sie die in der Einleitung des Cod. Leopoldinus erwähnten Trasgressioni oder Contravvenzioni alle legge Fiscali mit umfasst, noch über das Délit contre la police von Muyart de Vouglans hinaus, das ja in Anlehnung an den Polizeibegriff Delamares die Finanzdelikte ausschliesst.[137]) Sie wird ihrem Zwecke nach. im Gegensatz zu der contrafazione di buon governo und dem Délit de police, von dem Gesetzgeber den Verbrechen koordinirend bewusst entgegengesetzt, und hierin besteht der in ihr liegende systematische Fortschritt.

Dagegen muss es bezüglich der so auf rein italienischem — wie das Délit de police auf rein französischem[138]) — Boden erwachsenen Trasgressione di polizia bezweifelt werden, dass sie wie das Délit de police und die Contrafazione di buon governo als Delikt gegen die auf Herbeiführung der Wohl-

[135]) Vgl. oben Anm. 128—130.

[136]) Vgl. oben ebenda.

[137]) Vgl. oben Anm. 78, 83.

[138]) Auch diese Erscheinung ist dem Verfasser in der italienisch-französischen Rechtsgeschichte schon aufgestossen. Vgl. seine „Lehre von unbeend. und beend. Vers. a. a. O., S. 17 (Delitto frustrato und *délit manqué*).

fahrt gerichtete Staatsthätigkeit gedacht ist. Zwar heisst es im Cod. Leopold.: „Mancanze e trasgressioni che non son più propriamente soggetto di Pulizia"; zwar sprechen die Bezeichnung „Trasgressione", insbesondere die Gemeinsamkeit der Bezeichnung „Trasgressioni" und „Contravvenzioni" auch bei den Steuer- und Zolldelikten unzweifelhaft dafür, dass der Cod. Leopold. klar erkannt hat, dass die von ihm bewusst den Verbrechen entgegengesetzten Verwaltungsdelikte im Gegensatz zu jenen die gemeinsame Eigenthümlichkeit haben, dass bei ihnen nur das formelle Element in Betracht kommt. Wenn aber auch diese Momente keinen Zweifel darübar lassen, dass die Trasgressioni di Polizia des Cod. Leopold., ebenso wie die Extraordinaria und Prohibita der italienischen Statuten, ihre Eigenschaft als echte Verwaltungsdelikte auch darin bewähren, dass sie sich gegen die Thätigkeit der Verwaltungsorgane richten, indem sie deren Kontrollinteressen verletzen, so kann doch nicht angenommen werden, dass so, wie das Bewusstsein des Verwaltungszweckes und der Eigenschaften der einfachen Uebertretung, dem Gesetzgeber auch das der Beeinträchtigung der Staatsthätigkeit als Kriterium der Trasgressione di polizia gegenwärtig gewesen sei, wie es den Franzosen allerdings gegenwärtig war. Hiergegen sprechen einmal der Ursprung der Trasgressione di Polizia (Pulizia) aus der Polities und Pulizia der italienischen Statuten, die offenbar zwar das Ziel der Staatsverwaltung, aber nicht diese selbst bezeichnen;[139]) vor Allem aber die zeitgenössische, auf demselben Standpunkt wie der Cod. Leopold. stehende naturrechtliche, sowie die spätere, an ihn anknüpfende italienische Theorie.

Diese Theorie gipfelt in der Lehre, dass die Verbrechen Verletzungen der Rechtsordnung sind, die Verwaltungsdelikte aber gegen das öffentliche Wohl verstossen.[140]) Das diese

---

[139]) Vgl. oben vor Anm. 130.

[140]) So die Sieger in der Berner Konkurrenz Globig und Huster, die in ihren „Vier Zugaben zu der 1782 von der ökon. Gesellschaft zu Bern gekrönten Schrift von der Kriminalgesetzgebung" (Altenburg 1785) u. a. S. 44 ausführen: Polizeivergehen seien alle Handlungen, „welche zwar nicht eine unmittelbare Verletzung eines oder mehrerer *Mitbürger enthalten* (an einer anderen Stelle, S. 45: „die

materielle Verschiedenheit aber juristisch erkennbar machende formelle Deliktselement, die Beeinträchtigung der Staatsthätigkeit, die Verletzung von Kontrollinteressen der Verwaltungsbehörden, die Verwaltungswidrigkeit, entgeht — wie

---

natürlichen Rechte des Menschen verletzen, um derentwillen die Nation sich vereinigte"), aber doch diejenigen Anstalten stören, welche die ganze Nation durch eine stillschweigende Ausdehnung ihres Vertrages zur gemeinschaftlichen Glückseligkeit gewählt hat", d. s. gute Sitten, Nahrungszustand, Gesundheit u. s. w. An einer anderen Stelle (S. 53) statuiren sie, dass zwischen Polizeivergehen und Staatsverbrechen die Aehnlichkeit bestehe, dass beide die „Gesellschaft im Ganzen", d. i. den Staat verletzten", was ein weiterer Schritt auf dem richtigen Wege ist. Aehnlich drücken sich die unten § 8 Anm. 67 und 71 wiedergegebenen Ausführungen der Mitarbeiter am A.L.R., Cella und Suarez, aus. Ferner Meister, Princip. jur. crim. German. commun., Ed. 4, Göttingen 1802, § 30, S. 30, 31: „Inter varias autem partitiones, quae circumferri solent, eae omnino praeferendae sunt, quae a relatione cujusque actionis erga civitatem, hinc ex ipsa rei natura repetuntur. Igitur commendanda est distinctio a recentioribus philosophiae legislationis scriptoribus proposita inter delicta criminalia, seu proprie dicta delicta, i. e. quae consistunt in directis laesionibus jurium perfectorum, quibus igitur finis primarius societatis civilis, videlicet securitas jurium, directe laeditur, et inter delicta politiae, seu improprie dicta delicta, quibus tantum agitur contra instituta et praescripta civilia ad augendam perfectionem civitatis comparata, quae igitur prosperitati publicae adversantur". Ferner Tittmann: Man versteht gewöhnlich unter Verbrechen „solche unerlaubten Handlungen, welche unmittelbar den äusseren Rechtszustand stören, welche eine Verletzung der Rechte des Staates oder eines Privaten enthalten, oder wenigsten nach ihrer äusseren Beschaffenheit und nach der Absicht des Handelnden auf einen Angriff oder Verletzung solcher Rechte gerichtet sind, oder solche widerrechtliche Handlungen, durch welche die Existenz der Menschen selbst in Gefahr gebracht wird", unter „Vergehen" hingegen „solche gesetzwidrigen Handlungen, welche zwar nicht unmittelbar eine Verletzung oder Störung des Rechtszustandes enthalten, aber wegen ihrer nachtheiligen Folgen für die öffentliche Ordnung oder wegen ihres mittelbaren Einflusses auf Sicherheit, Sittlichkeit und Wohlstand dem Staate nicht gleichgültig sein können, also bei Strafe geboten oder verboten werden müssen." Im Einzelnen rechnet Tittmann dazu: Tumult, unerl. Gesellschaften, Hausfriedensbruch, Selbstmord, Selbstverstümmelung, Auswanderung, Wucher, Glücksspiel, Schwächung, Hurerei, Konkubinat, Ehebruch, Bigamie, Blutschande, Sodomie, Kuppelei, Gotteslästerung, Ketzerei, Störung des Gottesdienstes, sowie Verletzung der zur Aufsicht, *Bequemlichkeit* und Annehmlichkeit getroffenen öffentlichen An-

die Pönalisirung durch die Verwaltung — dieser Theorie,[141]) ganz abgesehen von der Thatsache, dass die Grenzen zwischen Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht durch stete Abschichtung variiren. Sie glaubt vielmehr dem Zeitgeist gemäss gewisse absolute Naturrechte, die der Contrat social den Menschen garantirt habe, und deren Verletzung stets aber auch allein ein Verbrechen darstelle, feststellen zu können.

Daraus folgt dann weiter, dass diese Theorie zwar schon, in Anlehnung an das später von Feuerbach auch für die Unterscheidung von Polizei und Strafjustiz zur Geltung gebrachte,

---

stalten (Grundlinien der Strafr.-Wiss. Leipzig 1800, §§ 26, 27, S. 19, 20; Handbuch der Strafr.-Wiss. I, Halle 1822, § 34, S. 58, II, 1823, §§ 532 ff. S. 558 ff.). Pölitz, die Staatswissenschaft im Lichte unserer Zeit, Leipzig 1823, I, S. 289 ff.; weiter Stübel, System des allg. peinl. R. I (Leipzig 1795) §§ 17—26, S. 17—26, der sich aber nach Feuerbachs Auftreten diesem angeschlossen hat; vgl. unten in § 11; C. G. Wächter, Lehrbuch d. Römisch-teutsch. Strafr., Stuttgart I (1825) § 62, S. 106, 107, II (1826) §§ 231 ff., S. 356 theilt sein System in „Unmittelbar bürgerliche oder Rechtsverbrechen" (Abth. I) und „Polizeiverbrechen" (Abth. II); letztere zerfallen in Verletzungen der zur Erhaltung 1. der Religion, Sitte, Sittlichkeit, 2. der Ruhe, Ordnung, Sicherheit der Personen u. des Eigenthums und 3. des ökonomischen Wohlstandes u. d. Finanzen erlassenen Polizeigesetze. Wächter wird von Birnbaum im N. Arch. d. Krim.-R., N.F. 1834 S. 162 — vgl. u. § 11 — gegenüber Feuerbach als historisch richtiger verfahrend gelobt.

[141]) Eine Ausnahme macht in dieser Hinsicht vielleicht allein Jacob, Grundsätze der Polizeigesetzgebung und der Polizeianstalten, 2. Aufl. Halle 1837 (Charkow 1808). Derselbe bezeichnet, S. 18, 19, § 24 als „Justizgesetze" die Gesetze „betreffend entweder die Bestimmung der Rechte und der Art und Weise, sie zu erlangen, sie auszuüben oder sich ihrer zu versichern", und als „Polizeigesetze oder Polizeiverordnungen" die Gesetze „betreffend die Bestimmung der Art und Weise, wie ein jeder mitwirken soll, an seinem Theile die allgemeinen Zwecke zu befördern." Hier ist also sogar schon das in der Unterlassung der Förderung der Staatsthätigkeit bestehende Deliktsmoment der Verwaltungsdelikte — vgl. unten in §§ 10, 17 Anm. 28, § 27 bei Anm. 48 — hervorgehoben. Bei Jacob ist aber wieder zweifelhaft, ob der Verwaltungszweck hervorgehoben wird. Er bezeichnet a. a. O. S. 21, § 26 als Polizei „die thätige Sorge des Staats für die Beförderung aller gemeinsamen, *durch das Recht bestimmten* Zwecke".

vorher nur für die Scheidung von Polizei und Civiljustiz verwerthete Kriterium,[142]) unter Verletzungen der Rechtsordnung vielfach geradezu Verletzungen subjektiver Rechte versteht; da sie aber andererseits als Merkmal der Verwaltungsdelikte die Verletzung des öffentlichen Wohls positiv annimmt, ist sie nicht in der Lage, die Grenzlinie scharf zu ziehen, da es Handlungen giebt, die weder Verletzungen subjektiver Rechte sind, noch auch schon nach damaliger Auffassung nur die öffentliche Wohlfahrt beeinträchtigen, wie Sodomie und Blutschande. Dieser Umstand insbesondere hat zur Folge, dass trotz des prinzipiell richtigen Weges, auf welchem sich jene Theorie befindet, sie den Aufgaben, die das neue Kodifikationen heischende 19. Jahrhundert stellt, nicht gewachsen erscheint; denn eine Umsetzung jener Theorie in die praktische Gesetzgebung erweist sich als undurchführbar. Dies erhellt insbesondere aus dem Verhältniss der Privatansichten der Redaktoren des preussischen A.L.R. zu diesem Gesetzbuch selbst. Die Privatansichten zeigen eine unverkennbare Anlehnung an den Standpunkt des Cod. Leopold.[143]) Das A.L.R. selbst aber hat die erste Rechtstheorie, von der Gefährdung, im Verwaltungsdelikt zur Geltung gebracht, eine Auffassung, welche — wie sich zeigen wird — ihre Entstehung nicht der Theorie, sondern der Praxis[144]) verdankt.

So zeigt denn die Trasgressione di polizia zwar die bewusste Emanzipation des Verwaltungs- vom Rechtsdelikt; und insofern ist sie ein höher entwickelter Organismus als das Délit de police und die Contrafazione di buon governo. Andrerseits aber scheint sie nicht so bewusster Weise wie jene ihr Deliktselement in der Beeinträchtigung der Staatsthätigkeit zu suchen. Insofern wäre es besser gewesen, der Contrafazione di buon governo wäre die Rolle der Trasgressione di polizia zugefallen. Die folgende Entwicklung zeigt sich genau dementsprechend: In der Hochfluth aller Rechtstheorien blieb in Frankreich das Bewusstsein lebendig, dass das Verwaltungsdelikt die Thätigkeit des Staats, in Italien,

[142]) Vgl. oben Anm. 34 und unten in § 11.

[143]) Vgl. unten § 8 Anm. 67 u. 71.

[144]) *Vgl. unten* § 8 bei Anm. 6.

dass es das öffentliche Wohl beeinträchtige.[145]) Dass in der aus den italienischen Statuten erwachsenen Trasgressione di polizia jedenfalls weniger als in dem Délit de police der Gedanke an das eigentlich juristische Deliktselement lebendig blieb, hat seine Ursache darin, dass das in Frankreich festgestellte freilich mehr symptomatische Moment gerade das juristische Element ist.

Ueber den subjektiven Thatbestand seiner Trasgressioni di polizia äussert sich der Codex Leopold. nicht.[146])

[145]) Vgl. freilich unten in § 25 über Italien am Schlusse der Rechtsepoche. Birnbaum, im N. Arch. d. Krim.-R., N. F. 1834, S. 164 hat die italienische Trasgressio di polizia geradezu mit der englischen Offencer against the Common wealth auf eine Stufe gestellt. Indessen umfasst dieser englische Begriff in erster Reihe alle Staatsverbrechen, deckt sich also sachlich mit dem, was die Strafrechtstheorie mit Verbrechen gegen die Gesammtheit (Crimes et délits contre la chose publique) im Gegensatz zu denen gegen Individuen (Crimes et délits contre les particuliers) versteht. Allerdings scheinen die Engländer bei allen gegen die Gesammtheit gerichteten Delikten den bei den Verwaltungsdelikten obwaltenden Zweck, d. i. den des öffentlichen Wohls, als vorherrschend anzunehmen. Diese Ansicht wirft ein interessantes Schlaglicht darauf, dass die Engländer sich den Staat gar nicht als Institut der Rechtsordnung denken zu können scheinen: vgl. unten § 26 bei Anm. 22.

[146]) Es erscheint an dieser Stelle angebracht, darauf hinzuweisen, dass der Ausdruck Transgressio als technische Bezeichnung für ein Delikt nicht etwa zum ersten Mal in der Trasgressione di polizia des Cod. Leopold. für Toskana vorkommt, sondern schon sehr alt ist. Diese Thatsache im Verein mit dem Umstand, dass wir seit dem Bannstrafrecht daran festgehalten haben, dass transgredi gleich contrafacere und contravenire regelmässig Uebertetung der Vorschrift einer Verwaltungsbehörde bedeutet, legt uns am Schlusse dieser Entwicklung des contrafacere, transgredi und contravenire die Verpflichtung auf, kurz eine abseits vom Wege der kontinentalen europäischen sich abspielende Rechtsentwicklung darzustellen, in der eine Transgressio schon früher und in anderer Bedeutung vorkommt. — Der Weg führt uns in die Zeit der anglo-normannischen Rechtsentwickelung. Das in das 10. oder 11. Jahrhundert verlegte Rechtsbuch „Traité de la Flete" (Houard, Traités sur les Coutumes Anglo-Normandes, Paris 1776, Bd. III) führt in Lib. II Cap. 1 unter der Ueberschrift: „De personalibus actionibus civilibus" aus: § 2: „In jurialium autem actionum quaedam ex delicto proveniunt et quaedam ex contractu. Et illarum quae delicto, quaedam atroces sunt, quaedam vero leves . . . ." § 3: „Atrocium *etiam injuriarum* quaedam Criminales et quaedam

Wenn man hiernach den Stand der Entwickelung am Schluss der Verwaltungsepoche zusammenfasst, so ist er folgender: Auf dem deutschen Rechtsgebiet herrscht ein völliger Niedergang. Weder materiell noch formell ist das Verwaltungsstrafrecht von dem Verfassungsstrafrecht unter-

civiles". § 4: „Si quis namque unum percusserit, cum alterum percutere vellet in Felonia, vel cum levius percussisse crediderit graviusque percusserit et occiderit, crimen committit et atrocem injuriam et transgressionem. Transgressio autem est, cum modus non servatur nec mensura; debet quilibet in suo facto modum habere et mensuram. § 5: Sunt etiam quaedam atroces injuriae quae criminales sunt et civiles eo quod ad utrumque poterint intentari" . . . . u. a. Sachvergehen: „haec injuria dicitur furtum . . . in actione criminali et sequitur judicium vitae amissionis; sed si petatur tanquam addisrata, sic dicitur injuria et tanquam transgressio in Civili et sequitur rei vel preti; restitutio cum satisfactione damnorum; nulla autem actio civiliter terminata in Curia regis criminaliter poterit intentari". — Transgressio ist also hier — im Gegensatz zu dem Transgredi der italienischen Statuten und der Trasgressione des Cod. Leopold. — von Uebertreten nicht einer Vorschrift — vgl. freilich oben Anm. 117 —, sondern von Schranke und Mass abzuleiten, bezeichnet danach keine Uebertretung, sondern eine Ausschreituug, wie wir oben gelegentlich die Ausdrücke „Excessus" in den italienischen Statuten „ausdrettenn" in Art. 128 C.C.C. — vgl. oben § 4 Anm. 142 — kennen gelernt hatten. Sie bedeutet hier Ueberschreitung der eigenen Rechtssphäre und einen Uebergriff in die Rechtssphäre eines Anderen. Positiv bedeutet Transgressio das Privatdelikt, d. h. nur die privatrechtliche Folge des Delikts; dahingestellt bleiben kann, ob es ein besonders schweres Privatdelikt — atrox injuria — bedeutet. Du Bois, Hist. du droit crim. des peuples modernes, III, S. 256, 257 verkennt vollkommen, dass es sich bei der Transgressio um ein Privatdelikt handelt, trotzdem er S. 253 sagt: „Les actions pour trespass sont autres que les actions criminelles proprement dites." Dass dem so ist, lehrt auch die weitere geschichtliche Entwickelung. Aus der Transgressio des Rechtsbuches von La Flete hat sich das Trespass des englischen Rechts entwickelt. So richtig auch du Bois a. a. O. Dieses kommt schon in dem in das Ende des 13. Jahrhunderts zu verlegenden Myrror of justice von André Hornes (Honard a. a. O. Bd. IV, S. 464 ff.), einer Sammlung der Jurisprudenz und Judikatur der englischen Gerichte bis zu Eduard I., vor. In Cap. II, Sect. 24 heisst es daselbst: „De Trespasse veniall et personelles Suites. A ceux qui ont action et ne voilent my suivre vengeance *solonque* lour droit par plaints de trespasse pur recover damages de *trespasses, nequidant* distinguishez ou de torts fait al person de home

hieden. Denn der es beherrschende Wohlfahrtszweck do-
inirt auch im Verfassungsstrafrecht; und im Uebrigen hat
is Verwaltungsdelikt infolge der mit seiner Kodifizirung
rtschreitenden Zurückdrängung des Gedankens, dass es
ch nicht um rechtlich geschützte, sondern um in Vorschriften

---

i de ses chattels." Die actions par vengeance (vindictam spirantes)
erden den plaints de trespasse entgegengesetzt: letztere haben das
iel „pur recover damages". — Mit dieser Anschauungsweise stimmen
ie Austührungen von Blackstone, Commentaries on the laws of England,
2. ed. London 1794, überein. Vol. III enthält die Private Wrongs
Privatdelikte, nicht etwa Verbrechen gegen Private, wie die Délits
ontre les particuliers, was Birnbaum im Arch. d. Krim.-R., N. F. 1834,
. 165, 166 zu verkennen scheint). Es heisst daselbst S. 208 ff.: „Tres-
ass in its largest are most extensive sense signifies any trans-
ression or offence against the law of nature, of society, or of the
ountry in which we live; whether it relates to a man's person or
is property. Therefore beating another is a trespass; for which . .
n action of trespass vi et armis in assault and battery will lie;
aking or detaining a man's goods are respectively trespasses etc. . . .
lso nonperformance of promises or undertakings is a trespass etc." Es
wird weiter zwischen „trespass vi et armis" in dem genannten Fall und
„trespass on the case", wenn „the injury is only consequential" unter-
schieden. Ueber diese letztere wird a. a. O. S. 121 ausgeführt:
„There are wrongs or injuries unaccompanied by force, for which
there is a remedy in damages by a special action of trespass upong
the case. This action of trespass or transgression on the case is an
universal remedy, given for all personal wrongs and injuries whithout
force; so called because the plaintiffs whole case or cause of com-
plaint is set forth at length in the original writ." S. 117 wird noch
gesagt, es sei eine actio in personam. — Daneben giebt es noch Tres-
pass im engeren Sinn, d. i. — a. a. O. S. 290 — „an entry in another
man's ground whitout a lawful authority and doing some damage,
nowewer inconsiderable to his real property". — Man kann nach
alledem das Ergebniss dahin zusammenfassen: Transgressio oder
Trespass bedeutet an sich — ähnlich wie die römische injuria
— jeden Uebergriff in die Rechtssphäre eines anderen. Als tech-
nischer Rechtsbegriff bedeutet sie das Privatdelikt. Man kann
ie mit der „unerlaubten Handlung" als solcher aus den §§ 823 ff.
B.G.B. vergleichen. Die „action of trespass or transgression on the
ase" speziell erinnert an die actio praescriptis verbis des römischen
Rechts. Die Bedeutung von Trespass im engeren Sinne als Haus-
riedensbruch mit Sachbeschädigung kommt hier nicht in Betracht,
la auch in dieser Bedeutung „Trespass" nur ein „Private Wrong"
ezeichnet. Mit Recht wird daher „Trespass" oder „Transgression"
n *dem Werke von Stephen, A History* of the criminal law of Eng-

geäusserte Verwaltungsinteressen handelt, die Gestalt der Rechtsgüterbeeinträchtigung angenommen. Das, was als Verwaltungsstrafrecht gedacht ist, unterscheidet sich von dem Verfassungsstrafrecht rationell nur rein quantitativ. Seine Selbstständigkeit verdankt es weniger dem Bestreben, „die Menschheit in ihre untergrabene Würde wieder einzusetzen", wie sich ein damaliger Schriftsteller[147]) pomphaft ausdrückt, als der im Polizeistaat besonders regen Tendenz zur Konservirung und Erweiterung der überkommenen Gepflogenheit, gewisse Delikte den Verwaltungsbehörden zur Aburtheilung zuzuweisen, zumal die sog. Polizeigerichtsbarkeit als Hauptbestandtheil der zwingenden Verwaltung galt.[148])

Was Italien anlangt, so trennt es von jeher Rechts- und Wohlfahrtszweck scharf. Der für Deutschland so verhängnissvolle Polizeibegriff hatte hier klärend gewirkt. Das formelle Element anlangend, hatte zwar der im Gegensatz zu den deutschen Rechtsquellen kontinuirliche Zusammenhang, der die italienischen Statuten mit dem fränkischen Bannstrafrecht verknüpft und sie seit dem 12. Jahrhundert als organisches Ganzes erscheinen lässt, den Gedanken, dass die Verwaltungsdelikte vorzugsweise in Gestalt der Uebertretung von Vorschriften erscheinen, lebendig fortwirken lassen. Immerhin hatte auch hier die Kodifikation des Verwaltungsstrafrechts das Bewusstsein des Gedankens abgeschwächt, dass die Vorschriften Kundgebungen von Verwaltungsinteressen sind. Die Folge davon ist ein Mangel des Bewusstseins, dass das Verwaltungsdelikt die Thätigkeit des Staats beeinträchtigt.

In Frankreich schliesslich, wo zwar der Mangel einer Kodifikation und die fortwährende Berührung mit der Quelle des Verwaltungsstrafrechts das formelle Element rein erhält, fehlt wiederum das scharfe Bewusstsein des Unterschiedes

land, London 1883, vol. III — soweit ersichtlich — gar nicht erwähnt; denn sie bezeichnet gar nicht das Delikt als strafbare Handlung.

[147]) Gönner im Arch. f. die Gesetzgebung und Reform des juristischen Studiums, Bd. I, Heft 1 (Landeshut 1808) No. III. Geist der neuest. österr. Gesetzgebg. S. 36, 37. Vgl. darüber unten § 9.

[148]) Vgl. oben hinter Anm. 38, sowie unten in der preuss. Rechts*geschichte unter* § 8.

ı Rechts- und Wohlfahrtszweck, was zur Folge hat, dass ıelbst trotz des eigentümlichen Thatbestandes der Délits ntraventions) de police dieselben nicht als Verwaltungs- ikte den Rechtsdelikten entgegengesetzt werden.

Die Entwickelung der Rechtsepoche verläuft genau n entsprechend. Die Reaktion der Rechtsepoche richtet h vor Allem gegen die gerade in Deutschland vorwaltende lizeistaatliche Auffassung des Verwaltungsstrafrechts, gegen ; Uebergriffe der Verwaltungsgerichtsbarkeit auf das der stiz gebührende Gebiet der Rechtsdelikte, gegen die Willkür r Verwaltung bei Strafandrohungen und Strafverhängungen f dem Gebiete des Verwaltungsstrafrechts. Die Grund- tze der Gewaltentheilung fordern ein rationelles That- standskriterium der den Verwaltungsbehörden zur Bestra- ng zugewiesenen Delikte. Infolge der Kodifikation des ;rwaltungstrafrechts erscheinen auch die Verwaltungsdelikte ; Rechtswidrigkeiten und Rechtsgüterbeeinträchtigungen.)n ihren Lehrern auf strafrechtlich-dogmatischem Gebiete, n Italienern, werden die Deutschen diesmal im Stich ge- ssen. Und so kommt es, dass, obgleich die für die Zweck- fferenz zutreffende Theorie des Cod. Leopold auch in Deutsch- nd viele Anhänger findet, die auf die Thatbestands- fferenzirung hingewiesene Gesetzgebungspraxis das Kriterium ır in einem bestimmten Verhältniss der Rechtsgüterbeein- ächtigungen des Verwaltungsstrafrechts zu denen des Ver- ssungsstrafrechts suchen kann. Und da weiter bei den eutschen auf die polizeistaatliche Auffassung des Ver- ssungsstrafrechts als Diener des öffentlichen Wohls ein ückschlag folgt, indem sie nun das Verwaltungsstrafrecht zu- ;chst nur als Mittel zur Verhinderung von Rechtsdelikten, hliesslich weitergehend, nicht zuletzt unter den Einfluss ihrer ;hrer auf strafrechtlich-politischem Gebiete, der Franzosen, s diese Verhinderung auch im Dienste der Rechtsordnung ;sorgend ansehen, so konstruiren sie die Verwaltungsdelikte ırchweg als Beeinträchtigungen der durch das Verfassungs- rafrecht geschützten Rechtsgüter. Dies ist der Sinn der ıf deutschem Boden erwachsenen Rechtstheorien, welche zuletzt dahin bringen, dass die ommipotente Verwaltung cht nur von *dem* Verfassungsstrafrecht, welches sie seinem

Zweck nach ganz, seiner Gerichtsbarkeit nach zu erheblichen Theilen usurpirt hatte, sondern auch aus dem Gebiete des Verwaltungsstrafrechts völlig verdrängt wurde.

Entsprechend ist die Entwicklung in Italien und Frankreich.

In Italien hält sich die scharfe auf der Zweckverschiedenheit beruhende Scheidung von Rechts- und Verwaltungsdelikten dauernd. Es bleibt das klassische Land der Scheidung zwischen Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht. Die Blösse, die sein Rechtszustand am Schlusse der Verwaltungsepoche in Folge des mangelnden Bewusstseins des Verhältnisses des formellen Elements zum materiellen, des Thatbestandes zum Motiv, bietet, macht es schliesslich, insbesondere am Schlusse der Rechtsepoche, aber doch der französichen Theorie von der Rechtspolizei und den deutschen Theorien von der abstrakten Rechtsgütergefährdung geneigt.[149])

Umgekehrt in Frankreich. Die Blösse, die hier am Schlusse der Verwaltungsepoche geboten wird, ist das mangelnde Bewusstsein der Zweckverschiedenheit. Der Radikalismus der Revolutionszeit führt zu einer einseitigen Betonung des Rechtszweckes. So kann dort, trotzdem die Contraventions de police stets im Gegensatz zu ihrem Alter Ego in anderen Ländern die Eigenthümlichkeit des formellen Elements der Verwaltungsdelikte wenigstens prinzipiell bewahrt und sich als solche offenbart haben, die berüchtigte Dreitheilung der Delikte erstehen, in welcher die Verwaltungsdelikte als unterste Stufe zwei quantitativ verschiedenen Stufen der Rechtsdelikte koordinirt werden.

Während man sonach den Rechtstheorien für das germanische Rechtsgebiet wenigstens das Verdienst lassen muss, überhaupt die rationelle Trennung von Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht betont zu haben, haben sie auf romanischem Rechtsgebiet, wo eine solche rationelle Trennung stets vorhanden war, verwirrend gewirkt.

---

[149]) Vgl. unten § 25.

B. Die Rechtsepoche.

I. Die Periode des Kampfes um den Satz: Nulla poena sine lege et judicio.

1. Von der Aufklärungszeit bis zur Gesetzgebung Napoleons.

a) Das Verwaltungsstrafrecht des preussischen Landrechts (§ 8).

Es war oben zu Beginn der unter dem Zeichen des Verwaltungs-(Polizei-)Begriffes stehenden dritten Periode der Verwaltungsepoche[1]) darauf hingewiesen worden, dass diese Periode in der Geschichte des Verwaltungsstrafrechts mit der von Lorenz von Stein sog. ersten Epoche in der Geschichte des Verwaltungsrechts, welche in der Feststellung der Aufgaben der Verwaltung gipfelt, zusammenfällt. Die zweite Epoche in der Geschichte des Verwaltungsrechts lässt nun L. v. Stein[2]) mit dem Ende des 18. Jahrhunderts beginnen und bezeichnet als den in ihr wirkenden Gedanken den von der Verantwortlichkeit der Verwaltungsbehörden, d. i. die Aufstellung rechtlicher Garantien der individuellen Freiheit gegenüber der Verwaltung. In der Geschichte des Verwaltungsstrafrechts fällt diese Epoche mit der hier beginnenden ersten Periode der Rechtsepoche zusammen, die unter dem Zeichen des Kampfes um den Satz: „Nulla poena sine lege et judicio" steht. Diese zwei Momente, welche ihre Wurzel in folgenden beiden grossen Bewegungen haben: 1. der Abgrenzung der Befugnisse des verwaltenden Staats gegenüber dem Individuum (Schaffung des modernen Staatsrechts) und 2. der Trennung der Funktionen der Rechtsprechung und Verwaltung, beherrschen jene Periode.

---

[1]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 2.

[2]) A. a. O. *Verwaltungslehre, II.* 1, 3. Polizeirecht, S. 8.

Mit Recht ist gesagt worden[3]): „In den älteren Zeiten hat man von Polizeiübertretungen wenig gewusst, obgleich sie der Sache nach zu allen Zeiten bestanden und mehr oder weniger bestraft wurden. Die Zeit, dass man mehr von ihnen redete, begann erst, als die neueren Theorien über den Staat sich ausbreiteten, und vorzüglich auf eine wissenschaftliche Scheidung der verschiedenen Verwaltungszweige hingewirkt wurde".

Auf der Schwelle des Ueberganges von der Verwaltungs- zur Rechtsepoche steht das Verwaltungsstrafrecht des preussischen Landrechts.

Es war oben[4]) gezeigt worden, dass die brandenburgischen Polizeiordnungen des 16. und 17. Jahrhunderts, ja sogar noch die preussischen Verordnungen in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts, von polizeistaatlichen Anschauungen befangen, nur einen quantitativen Unterschied zwischen Kriminal- und Polizeivergehen machten.[5]) Sie befanden sich ganz in dem Fahrwasser der österreichischen Rechtsentwicklung. Die Polizeigerichtsbarkeit, auch hier als der wichtigste Bestandtheil der zwingenden Verwaltung angesehen, bildete den einzigen Maassstab für den Unterschied des Verfassungs- und Verwaltungsstrafrechts; eine rationelle Grenzlinie war nirgends gezogen. Ein solches Verfahren war geradezu ein ὕστερον πρότερον. Nicht dass sich die Polizeigerichtsbarkeit auf dem Gebiete des Verwaltungsstrafrechts bethätigte, konnte man mehr sagen; vielmehr nur, dass das Gebiet, auf welchem sich die Polizeigerichtsbarkeit bethätigte, das Verwaltungsstrafrecht damaliger Anschauung repräsentirte. Hatten wir doch in Oesterreich das Gebiet des Verwaltungsstrafrechts lediglich nach der Kompetenz der Gerichtsbarkeit festgestellt.[6])

Dieser Zustand führte zunächst zu Kompetenzkonflikten zwischen den die Justiz repräsentirenden Landesjustizkollegien und den die Verwaltung vertretenden Kriegs- und Domänen-

---

[3]) Beidtel a. a. O., S. 69.
[4]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 28.
[5]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 39.
[6]) *Vgl. oben* § 5 bei Anm. 42.

kammern. Die mit diesen Konflikten befassten landesherrlichen Erlasse und die Beschlüsse der zur Entscheidung solcher Konflikte eigens eingesetzten Jurisdiktionskommission suchten nun das Kriterium des Verwaltungs-(Polizei-)Delikts in dem Fehlen eines schädlichen Erfolges.

An landesherrlichen Erlassen seien genannt: einmal das Circulare vom 22. Eebruar 1776.[7]) In ihm heisst es: dass,

b) „wenn kein Brand entstanden, die Kontravention wider die zur Vermeidung der Feuersbrünste ergangenen Reglements für die Kammer gehören".

Ferner das thatsächlich schon nachlandrechtliche Reskript vom 29. November 1790,[8]) wo es heisst:

1. „In allen Fällen, wo bloss Vergehen wider die zur Verhütung der Feuersbrünste ergangenen Polizeigesetze vorgefallen sind, ohne dass dadurch ein wirkliches Feuer entstanden, gehört die Untersuchung und Bestrafung solcher Kontraventionen für die Polizei . . ."

Mit schärferer Accentuirung noch ist das Kriterium in der Entscheidung der Jurisdiktionskommission vom 1. September 1777[9]) hervorgehoben, die deshalb hier wörtlich Platz finden mag:

Entscheidung:

Die von Sr. Königl. Majestät etc. zur Entscheidung der Jurisdiktionsstreitigkeiten zwischen den Landesjustizkollegiis und Kriegs- und Domänenkammern Allerhöchst niedergesetzte Kommission hat in Sachen wegen des von der Riederschen Schützengilde bei der Prozession verübten Schiessens folgendes Conclusum abgefasst:

„Dass in dem gegenwärtigen Falle, da durch das Schiessen kein Schaden, Feuersbrunst oder Verletzung eines Menschen verursacht worden, mithin es bloss auf Festsetzung einer Strafe ankommt, die zumal

---

[7]) Mylius, N. Corp. Prussico-Brand. VI, S. 50.

[8]) Mylius, N. Corp. Prussico-Brand. VIII, S. 2989.

[9]) Kleins Annalen d. Gesetzgebung u. Rechtsgeschichte in den Preuss. Staaten, Bd. IV, S. 260; vgl. ferner die von der in der nächsten Anm. cit. Entscheidung a. a. O., S. 334 citirte Entsch. der Jurisdiktionskommission *vom 28. Oct. 1788.*

nach dem Edikte vom 19. November 1769 für eine blosse Polizeistrafe zu halten, auch die Sache nach der Analogie des § 6 des Reglements zum Ressort der Kammer gehört, die Cognition darinnen der Clevesch.-Märkischen Kammer zustehe u. s. w."

Ferner sei auch hier die schon nachlandrechtliche Entscheidung der Jurisdiktionskommission vom 31. December 1796[10]) genannt, die für den vorlandrechtlichen Rechtszustand ein gewichtiges Zeugniss ist, wenn sie ausführt,[11]) dass schon nach der älteren Verfassung zwischen Kriminal- und fiskalischen Untersuchungen, zu deren letzteren Ressort Polizeikontraventionen gehörten, ein Unterschied gewesen sei. Letztere lägen dann vor, wenn jemandes Leben und Gesundheit[12]) noch nicht wirklich verletzt seien.

Diese Entscheidungen enthalten mit dem ersten Schritt zur Bestimmung eines rationellen Unterschiedes zwischen Rechts- und Verwaltungsdelikt überhaupt, zugleich den ersten Schritt zur Konstruktion des Thatbestandes des Verwaltungsdelikts nach dem Muster des Rechtsdelikts: das Verhältniss zu einem angeblich von ihm bedrohten Rechtsgut wird als materielles Element des Thatbestandes angesehen. Die Unwesentlichkeit eines Schadens macht das Verwaltungsdelikt aus.[13])

Man wolle beachten: Bei den politischen Verbrechen des österreichischen Rechts hatte sich infolge der Kodifikation des Verwaltungsstrafrechts und der dadurch bewirkten Verkennung, dass es sich bei ihm nicht um rechtlich geschützte, sondern um von Verwaltungswegen geäusserte Interessen handelt, die Ummodelung des Thatbestandes der Verwaltungsdelikte nach dem Muster der Rechtsdelikte auch in der Richtung gezeigt, dass nicht die auf Herbeiführung eines Zustandes ge-

---

[10]) Beiträge zur Kenntniss der Justizverfassung u. jurist. Litteratur in d. Preuss. Staaten, hgb. von Eisenberg und Stengel, Bd. III, S. 327 ff.

[11]) A. a. O., S. 330. 331.

[12]) A. a. O., S. 334: es handelte sich um einen Konflikt zwischen der Regierung (Provinzial-Landesjustizkollegium) u. dem Provinzial-Medizinalkollegium.

[13]) *So schon oben* § 3 bei Anm. 87 u. 90.

ichtete Staatsthätigkeit, sondern die Zustände selbst als Schutzbjekt erschienen. Diese Thatsache hatte den Verfall des 'erwaltungsstrafrechts gezeitigt. Die nun auf diesem Boden nternommene Regeneration des Verwaltungsstrafrechts liminirt diese Thatsachen nicht, sondern baut auf ihnen veiter. Sie findet sich mit der Thatsache ab, dass chutzobjekte des Verwaltungsstrafrechts rechtlich geschützte Zustände sind, und erblickt den Unterschied in einem bestimmten Verhältniss dieser Zustände zu den vom Verfassungsstrafrecht geschützten Zuständen. Uebereinstimmend wird in ler ganzen Rechtsepoche dies Verhältniss dahin ausgelegt, dass die durch das Verwaltungsstrafrecht geschützten Zustände um der vom Verfassungsstrafrecht geschützten willen geschützt würden. Im Einzelnen variirt — wie sich zeigen wird — die Konstruktion. Die citirten Entscheidungen leugnen überhaupt, dass die vom Verwaltungsstrafrecht geschützten Zustände andere seien als die vom Verfassungsstrafrecht geschützten, d. h. also Leben, Gesundheit, Eigenthum u. s. w. Und sie finden dann das Charakteristikum der verwaltungsstrafrechtlichen Thatbestände negativ darin, dass sie keinen Schaden dieser vom Verfassungsstrafrecht geschützten Zustände zu enthalten brauchten.

Auf diesem damals auch schon in der Litteratur betretenen[14]) Wege weiter geht das preussische Landrecht.

Der Begriff des Verwaltungsstrafrechts des preussischen Landrechts bestimmt sich durch die Begriffe der Polizei, des Polizeigesetzes, der Polizeistrafe und der Polizeigerichtsbarkeit.

Der Begriff der Polizei nach preussischem Landrecht ist äusserst bestritten. Sicher ist, dass er, wie man ihn auch begrenzen mag, nicht ausschliesslich im Zwang gegen Per-

---

[14]) So Gmelin, Grundsätze der Gesetzgebung üb. Verbrechen und Strafen (d. ökon. Gesellsch. einges.), Tübgn. 1785, S. 20; auch schon Cella, Ueb. Verbrechen u. Strafen in Unzuchtsfällen, Zweibrücken und Leipzig 1787, Abschn. I, §§ 8, 9, 15; ferner Berg a. a. O., Hdb. des Teutsch. Pol. R. I, S. 138, IV, S. 228. Herrschend aber — wie Wahlberg a. a. O. (vgl. oben § 5 Anm. 45) behauptet — war diese Anschauung nicht.

sonen besteht,[15]) dass aber andererseits nur er diesen Zwang gegen Personen enthält,[16]) m. a. W. Grundlage des Verwaltungsstrafrechts sein kann. Streitig ist nur, ob die Polizei, d. h. also die Staatsthätigkeit, welcher Zwangsbefugniss gegen Personen zur Seite steht, nur die im § 10 II. 17 A.L.R. behandelte Fürsorge für die Sicherheit,[17]) oder auch die im § 3 II. 13 erwähnte Fürsorge für die Wohlfahrt[18]) umfasst. Zu diesem Streit braucht hier zunächst nicht Stellung genommen werden,[19]) denn nicht um die Bestimmung des Inhalts der zwingenden Verwaltung, insbesondere des Verwaltungsstrafrechts, sondern um die Abgrenzung ihres Gebiets gegenüber dem Recht, insbesondere dem Verfassungsstrafrecht, kommt es zunächst an.

In dem Landrecht ringt nun noch der Rechtszweck mit dem Verwaltungszweck um die Herrschaft über die Rechtsverfassung. § 50 der Einleitung des gedruckten Entwurfs zum A.G.B. für die preussischen Staaten von 1786 sagt noch: „Das allgemeine Wohl ist der Grund der Gesetze", und die folgenden §§ 51—56 führen diesen Grundsatz des Weiteren aus. In § 6 Theil I Abthlg. III Tit. 5 des Entwurfs von 1786 sind die „Verbrechen" als „Störungen der Ruhe und Sicherheit des Staats oder seiner Einwohner" definirt, eine Definition, welche geradezu ihre Merkmale dem § 10 II. 17 A.L.R. entnimmt und, wie die der Verbrechen in der Einleitung des österreichischen Str.G.B. vom 3. September 1803 als „Verletzungen der Sicherheit des gemeinen Wesens",[20]) dem Verwaltungszweck ausdrückt. Und wenn diese Definition im A.L.R. selbst weggefallen und durch eine andere im § 7 II. 20 A.L.R. ersetzt worden ist,

---

[16]) Rein im Verwaltungsarchiv III (1895) S. 295 ff.

[15]) So Schilling a. a. O. i. Verwaltungsarchiv II (1894), S. 495, 511, 519.

[17]) So O.V.G. VI, S. 353; IX. S. 353, R.G. in Strafsachen XXXII. S. 341 ff. (Entsch. v. 7. Novbr. 1899); Schilling a. a. O., S. 505 ff.

[18]) So Foerstemann, Prinzipien des preuss. Polizeirechts, 1869, S. 13, Anm. 1; Rosin, Das Polizeiverordnungsrecht in Preussen a. a. O. S. 74; ders. a. a. O. im Verwaltungsarchiv III (1895), S. 276 ff., insbesondere S. 287, 288.

[19]) Vgl. aber unten bei Anm. 96.

[20]) *Vgl. unten* § 9 bei Anm. 4.

so ist dies nur geschehen, weil es mit Recht als erforderlich und ausreichend galt, für die Definition der Verbrechen nicht das ihnen mit den Polizeiübertretungen gemeinsame Moment des § 10 II. 17 A.L.R., sondern gerade das ihnen eigenthümliche Moment zu verwerthen.[21]) Dass materiell die Auffassung dieselbe geblieben ist, zeigt ihr Einfluss auf das Verfassungsstrafrecht von II. 20 A.L.R., der sich in einer Reihe von Bestimmungen desselben, z. B. § 10 II. 20,[22]) sowie darin äussert, dass daselbst die Rücksicht auf das Gemeinwohl oft genug die individuelle Rechtssphäre in den Hintergrund drängt.

Andererseits ist nicht zu verkennen, dass die zwingende Verwaltung, die doch jedenfalls in einer ihrer Hauptaufgaben in § 10 II. 17 A.L.R. mit definirt ist, dem Rechtszweck dienstbar gemacht wird, denn nach § 10 II. 17 A.L.R. soll die Polizei auch im Einzelinteresse eingreifen,[23]) eine Aufgabe, welche nur zur Verwirklichung des Rechtszwecks bestimmt sein kann, da die staatliche Wohlfahrtsförderung sich grundsätzlich nur mit dem Gemeinwohl befasst.

Mit dieser Erscheinung des Rechtszwecks in positiver Funktion in der zwingenden Verwaltung darf man nicht verwechseln, dass er in ihr auch in negativer Funktion im Landrecht zur Geltung gebracht worden ist. Diese Geltendmachung des Rechtszwecks in negativer Funktion auf den Verwaltungszwang, speziell das Verwaltungsstrafrecht, enthält den ersten Schritt, der Willkür der Verwaltung bei Androhung und Verhängung von Strafen rechtliche Schranken aufzuerlegen. Als solche Bestimmung ist, wenn man der Ansicht ist, dass er das Gebiet der zwingenden Verwaltung und damit des Verwaltungsstrafrechts erschöpfend feststellt,[24]) zunächst § 10 II. 17 anzusehen, da er die Verwaltungszweige, die sich des Zwanges, insonderheit durch Strafandrohungen, bedienen dürfen, genau begrenzt. Thatsächlich hat man den § 10 II. 17 geradezu als den „ersten Schritt von dem bevormundenden schrankenlosen Polizeistaat zum Rechts-

[21]) Vgl. unten hinter Anm. 37.
[22]) Vgl. unten Anm. 87.
[23]) Schilling a. a. O., S. 511; Rosin a. a. O., III, S. 307.
[24]) *Vgl. oben Anm. 17.*

staat“[25]) bezeichnet. In jedem Falle ist als eine so beschaffene Vorschrift anzusehen § 25 II. 20 A.L.R.:

„Wo die Gesetze eine willkürliche Strafe verordnen, so darf diese nicht über Gefängniss von 6 Wochen oder 50 Thaler Geldbusse ausgedehnt werden.“[26])

Diese Bestimmung ist ein Anlauf zur Geltendmachung des Satzes: „Nulla poena sine lege“ im Verwaltungsstrafrecht. Die Gesetze, die sie meint, sind die sog. „Polizeigesetze“ des A.L.R., auf die wir sofort zu sprechen kommen werden. Die Verwaltungsstrafgewalt konnte sich grundsätzlich auch ohne vorherige spezielle Strafandrohung und schrankenlos bethätigen. Der Polizeistaat hatte diese theoretisch vorhandenen Merkmale in die Praxis umgesetzt.[27]) Der § 35 II. 20 schreibt nun zwar weder vor, dass eine Handlung, um straffällig zu sein, vor ihrer Begehung generell verboten und speziell mit Strafe bedroht gewesen sein muss, noch schreibt sie ein Strafmaximum für Polizeigesetze schlechthin, sondern nur für diejenigen Polizeigesetze, die eine willkürliche Strafe androhen, vor. Die Polizei kann danach also zwar immer noch strafen, ohne vorher speziell die straffällige Handlung mit Strafe bedroht zu haben; sie kann ferner eine höhere Strafe als 6 Wochen Gefängniss oder 50 Thaler Geldbusse androhen; sie kann aber nicht mehr, wenn sie kein bestimmtes Maximum androht, und — so muss man wohl sinnwenn auch nicht wortgemäss annehmen — erst recht nicht, wenn sie überhaupt vorher gar keine Strafandrohung erlassen hat, die Strafe schrankenlos bemessen.

Dagegen ist die Aufnahme einer Anzahl Polizeigesetze, speziell Polizeistrafgesetze in das A.L.R. keineswegs durch die Absicht diktirt worden, dem Rechtszweck in seiner negativen Funktion insofern Geltung zu verschaffen, dass

---

[25]) So Schilling a. a. O., S. 507.

[26]) Das Reskript vom 7. Februar 1815 (Kamptz, Jahrb. d. preuss. Gesetzgebung V. 32) legt diese Vorschrift restriktiv aus.

[27]) Vgl. die Extraordinaria der italienischen Statuten, oben § 4 Anm. 157. In Kurhessen ist die Befugniss der Polizei bei Uebertretung von nicht mit Strafandrohung versehenen Ge- oder Verboten arbiträre Strafe anzudrohen, noch lange erhalten geblieben. Vgl. Kersten, das Strafverfahren in Kurhessen, Rinteln 1885, I. S. 25.

die aufgenommenen Materien fortan der Verwaltungswillkür entzogen werden sollten, und dem Verwaltungsstrafrecht prinzipiell den Rechtscharakter aufzudrücken. Dass dies bis zu einem gewissen Grade die Folge einer solchen Aufzeichnung ist, ist eine reine Folgeerscheinung und galt bei allen Aufzeichnungen des Verwaltungsstrafrechts in der Verwaltungsepoche. Es ist ausschliesslich der rein praktische Gesichtspunkt maassgebend gewesen, Polizeivorschriften von dauernder und für die ganze Monarchie maassgebender Bedeutung zu kodifiziren, die von vorübergehender und lokaler Bedeutung aber den Spezialverordnungen der Verwaltungsbehörden zu überlassen,[28]) ohne dass aber damit der Verwaltung der Erlass auch dauernder oder allgemeiner Vorschriften prinzipiell entzogen sein sollte. Es ist daher zwar thatsächlich nicht richtig, zu sagen, dass Uebertretungen von im Landrecht kodifizirten Polizeivorschriften keine Polizeiübertretungen mehr sein könnten.[29]) Andrerseits ist es aber prinzipiell unrichtig, etwa anzunehmen, dass das Landrecht auch die polizeilichen Strafandrohungen als Aeusserungen der gesetzgebenden Gewalt, und daher auch die polizeilichen Strafandrohungen als innerhalb des Spielraums, den die Kodifikation im A.L.R. ihnen lasse, gewissermaassen in Ergänzung des A.L.R. erlassene „Gesetze" ansehe. Der Satz: „Nulla poena sine lege" gilt für das landrechtliche Verwaltungsstrafrecht in dieser Bedeutung so wenig wie in der obigen.[30]) Der Ausdruck „Polizeigesetze" beweist nach dieser Richtung nichts.

Da der Rechtszweck aber nicht nur in negativer, sondern — wie wir sahen[31]) — auch in positiver Funktion (§ 10

---

[28]) So Anmerkung zu § 5 Theil I, Abthl. III, Tit. 1 des Entw. z. A.G.B. für d. preuss. Staaten von 1786.

[29]) Verf. d. J.-Min. Uhden vom 23. Dezember 1845, J.-Min.-Bl. VIII, S. 67; Foerstemann a. a. O. S. 213; R.G. in Civils. (v. 21. Dez. 1881) Bd. VI S. 62 ff. Die Rubrizirung von II 20 „Von den Verbrechen und deren Strafen" beweist, da man erfahrungsgemäss auf die Rubrizirungsweise des A.L.R. in Prinzipienfragen wenig Gewicht zu legen hat, nichts.

[30]) Wie dies in Frankreich der Fall ist; vgl. darüber unten im § 10.

[31]) *Vgl. oben bei Anm. 23.*

II 17 A.L.R.) das Verwaltungsstrafrecht, andererseits aber der Verwaltungszweck auch das Verfassungsstrafrecht beeinflusst, die Verschiedenheit der Zwecke des Rechts- und Verwaltungsstrafzwanges danach nicht genug ausgeprägt ist, so muss es als aussichtslos erscheinen, aus der Zweckverschiedenheit einen zuverlässigen Unterscheidungsmaassstab zu gewinnen.

Es fragt sich also, ob das A.L.R. einen anderen Theilungsmaassstab zwischen den Verbrechen einerseits (§ 6 II 17 A.L.R.) und den „gegen solche Polizeigesetze (sc. welche „die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publiko oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahr" treffen) begangenen Uebertretungen" (§ 11 II 17 A.L.R.) andrerseits zu Grunde legt.

In einer Anmerkung zu § 5 Theil I Abth. III Tit. 5 des Entwurfs eines A.G.B. für die preussischen Staaten von 1786 heisst es: „Polizeigesetze, welche die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung zur Absicht haben, werden in dem letzten Titel der gegenwärtigen Abtheilung (welcher dem Titel II 20 A.L.R. entspricht) vorgetragen. Von denjenigen, welche gewisse Arbeiten von Gewerbe, Nahrungsbetrieben oder einzelne Geschäfte betreffen, sind einige in der 2. Abtheilung enthalten, und andere werden im Sachenrecht bei Abhandlung der verwandten Materien vorkommen."

Die erstgenannten „Polizeigesetze, welche die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung zur Absicht haben", sind aber ausnahmslos solche, welche ihr Ziel durch Strafandrohungen zu erreichen suchen.[32]) Sie sind also sedes materiae für die in § 11 II 17 A.L.R. erwähnten Uebertretungen, und machen zugleich, ganz gleich, ob sich auch noch unter den andern genannten Vorschriften Strafvorschriften befinden, jedenfalls den Hauptstock des landrechtlichen Verwaltungsstrafrechts aus. Etwa unter den

[32]) Nur auf solche kommt es hier an; vgl. Schilling a. a. O., *S. 500; Rosin* a. a. O., III S. 285 Anm. 98.

anderen zu findende vereinzelte Strafvorschriften[33]) hat das Landrecht bei Statuirung seiner Auffassung über den prinzipiellen Unterschied des Verfassungs- und Verwaltungsstrafrechts als quantités negligeables behandelt. Denn da — wie sich zeigen wird — diese Auffassung in II 20 statuirt wird, II 20 aber nur Sedes materiae für die Uebertretungen solcher Polizeigesetze ist, „welche die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung zur Absicht haben", so bezieht sich auch diese Auffassung nur auf die so beschaffenen Polizeiübertretungen. Dass dies zum Schaden der absoluten Richtigkeit der landrechtlichen Auffassung geschehen ist, berechtigt nicht, zumal die rechtshistorische Darstellung des Verwaltungsstrafrechts im Sinne des Landrechts unter Heranziehung dieser vernachlässigten Strafvorschriften zu unternehmen, um so weniger als auch in II 17, der einzigen Stelle des A.L.R., wo die Uebertretungen der Polizeigesetze den Verbrechen gegenübergestellt sind, nur die Uebertretungen der auf Erhaltung von Ruhe, Sicherheit und Ordnung abzielenden Polizeigesetze[34]) genannt sind.

Da nun — wie oben[35]) bemerkt — der Entwurf von 1786, § 6 Theil I Abth. III Tit. 5 in polizeistaatlicher Denkart auch die „Verbrechen" als „Störungen der Ruhe und Sicherheit" ansieht, so versteht es sich trotz Fortfalls dieser Definition im A.L.R.[36]) schon deshalb von selbst, dass nicht alle Delikte wider die öffentliche Ruhe, Sicherheit und Ordnung in II 20 Uebertretungen von Polizeigesetzen sein können. Es ist deshalb nicht weiter verwunderlich, dass unter den Delikten wider die innere Sicherheit, Ruhe und Ordnung auch Verbrechen sich finden.[37]) Wie indessen nach dem Entwurf eines A.G.B. von 1786 die Störung der öffentlichen Ruhe,

---

[33]) Rosin a. a. O., III S. 287, nennt z. B. noch die Vorschrift des § 76 I 23 A.L.R. als Polizeistrafvorschrift, die dort angedrohte Strafe ist eine „Polizeistrafe".

[34]) Im § 8 Theil I Abth. III Tit. 5 Entw. v. 1786 figurirten noch Handlungen gegen den „öffentlichen Wohlstand" neben denen gegen „gemeine Ruhe und Sicherheit". In § 10 II 17 A.L.R. sind sie verschwunden.

[35]) Vgl. oben bei Anm. 20.

[36]) Vgl. oben ebenda.

[37]) *Schilling a. a. O., S. 502, 503.*

Sicherheit und Ordnung gerade als das gemeinsame Moment der Verbrechen wie der Polizeiübertretungen angesehen (§§ 3, 6, 7, 8 Theil I Abth. III Tit. 5), und erst durch Hinzukommen eines zweiten Moments der Unterschied begründet wurde, so empfangen die §§ 10, 11 II 17 A.L.R. wenigstens ihren kriminalistisch bestimmteren Inhalt durch jenes zweite Moment.

Dieses zweite Moment enthielt im Entwurf von 1786 der § 9 Theil I Abth. III Tit. 5, welcher lautete:

„Sobald ein Vergehen wider die öffentliche Sicherheit in ein Verbrechen ausartet, wodurch der Staat oder jemand seiner Bürger wirklich beschädigt worden, so gehört die nähere Untersuchung und das Erkenntniss zur Kriminal-Gerichtsbarkeit."

Und im A.L.R. selbst ist das zweite Moment sogleich der ursprünglichen Definition der Verbrechen untergelegt. Die einschlägigen Bestimmungen sind:

§ 7 II 20: „Wer durch eine freie Handlung jemand widerrechtlich Schaden zufügt, der begeht ein Verbrechen etc." im Gegensatz zu

§ 776 II 20: „Die Uebertretungen der Polizeigesetze ziehen die dabei verordneten Strafen auch alsdann nach sich, wenn dadurch noch kein wirklicher Schaden entstanden ist."

§ 776 II 20 steht allerdings unter den in den §§ 691—776 II 20 enthaltenen sog. „Vorbeugungsmitteln" gegen Körperverletzungen. Indessen raubt das Aussprechen des in ihm enthaltenen Prinzips gelegentlich einer Spezialgruppe dem Prinzip nichts von seiner Allgemeingültigkeit, da dieser Umstand auf nichts als auf die besondere Bedeutung gerade der in diesen §§ 691—776 enthaltenen Vorschriften zurückzuführen ist, die als „Vorbeugungsmittel" par excellence erscheinen.

Immerhin wird aber andererseits die schon oben[38]) auf einen anderen Grund gestützte Thatsache, dass die Vorschriften von II 20, und also auch § 776 sich nur auf die Uebertretungen der auf die Aufrechterhaltung von Ruhe,

[38]) *Vgl. oben hinter* Anm. 33.

Sicherheit und Ordnung abzielenden Polizeigesetze beziehen, speziell für den § 776 a. a. O. bestätigt. Als dritter Grund gesellt sich zu dem einen die gesammten Vorschriften von II 20 und zu dem anderen speziell § 776 II 20 betreffenden Grunde noch ein die §§ 7, 776 II 20 betreffender Grund. Es ist der, dass — wie gezeigt — §§ 7, 776 II 20 A.L.R. das Moment enthalten, welches dem § 11 II 17 A.L.R. fehlt, in dem letzterem entsprechenden § 9 Theil I Abth. III Tit. 5 Entwurf eines A.G.B. von 1786 aber enthalten war, dass mithin die §§ 7, 776 II 20 also die Ergänzung von § 11 II 17 A.L.R. bilden und sich sonach wie dieser nur auf Uebertretungen von den im § 10 II 17 A.L.R. bezeichneten Polizeigesetzen beziehen. —

Es ist derselbe Gesichtspunkt, wie er den vorlandrechtlichen Beschlüssen und Erlassen zu Grunde liegt,[39]) der auch im A.L.R. für die Scheidung des Verfassungs- und Verwaltungsstrafrechts verwerthet worden ist, nämlich der des Schadens für das bedrohte Rechtsgut. Gehört ein Schaden zum Wesentlichen eines Delikts, so ist es ein Verbrechen; wenn nicht, ist es die Uebertretung eines Polizeigesetzes.[40]) Dass die Unwesentlichkeit eines Schadens für die Qualifikation eines Delikts als Polizeiübertretung wesentlich ist, ist nicht in § 776 II 20, sondern indirekt in § 7 II 20 gesagt.

Während § 776 II 20 A.L.R. nur eine Negative ausdrückt, die Abwesenheit eines Schadens, drücken die §§ 691, 692 II 20, wiederum zunächst nur für die Vorbeugungsmittel gegen Körperverletzungen, der Sache nach für alle in II 20 enthaltenen und ihnen homogenen Polizeiübertretungen das materielle Element ihres objektiven Thatbestandes positiv aus:

> § 691: „Ein jeder ist schuldig, sein Betragen so einzurichten, dass er weder durch Handlungen noch Unterlassungen Anderer Leben oder Gesundheit in Gefahr setze."

---

[39]) Vgl. oben bei Anm. 7.

[40]) Vgl. ferner §§ 509, 512 II 20; ebenso Foerstemann a. a. O. S. 212, und die oben Anm. 10 *citirte* Entscheidung der Jurisdiktions*kommission v. 31. Dec. 1796*, a. a. O. S. 334.

§ 692: „Alles dasjenige, woraus eine erhebliche Gefahr entstehen kann, soll durch ernstliche Polizeiverbote und verhältnissmässige Strafen möglichst verhütet werden."

Es ist also die Gefahr für ein Rechtsgut, worin das materielle Element des objektiven Thatbestandes der in II 20 behandelten Polizeiübertretungen erblickt wird; und da in dieser Weise sinngemäss die Negative des § 776 a. a. O. durch die Positive der §§ 691, 692 II 20 ihre Ergänzung empfängt, so ist es, ganz abgesehen von den übrigen aufgeführten Gründen,[41]) ausgeschlossen, den § 776 a. a. O. auf ausserhalb des Tit. II 20 behandelte oder ihnen gleichartige Polizeiübertretungen zu beziehen, wozu er, isolirt und ohne Kenntniss seiner Entstehungsgeschichte betrachtet, vermöge seiner absoluten Fassung vielleicht Anlass geben könnte.[42])

Die einzelnen Polizeiübertretungen sind, wie die gemachten Ausführungen bereits durchblicken liessen, im A.L.R. zwar nicht unter dem Namen „Uebertretungen der Polizeigesetze", sondern unter dem Marginale „Vorbeugungsmittel" den einzelnen Verbrechen, denen sie vorbeugen sollen, angehängt.[43]) Hiermit wird noch sinnfälliger angedeutet, dass das materielle Element ihres objektiven Thatbestandes in einer Bedrohung des Rechtsguts gefunden wird, deren Verletzung das betreffende Verbrechen aus-

[41]) Vgl. oben hinter Anm. 38.

[42]) Die spätere Praxis hat dies gethan, vgl. unten Anm. 72, 73 und 95.

[43]) Vorbeugungsmittel gegen Landesverrath §§ 119—132, gegen Kassenverbrechen §§ 456, 457, Duelle §§ 674—677, Körperverletzungen §§ 692—776, gegen Kindesmord §§ 888—932, fleischliche Verbrechen §§ 992—995, Vermögensbeschädigung §§ 1231—1253, Feuersbrünste §§ 1538—1556. Um die Verschiedenartigkeit der Standpunkte der Gesetzgeber über die Klassifizirung der Polizeivergehen zu charakterisiren, seien hier nur diejenigen aufgezählt, die der Gesetzgeber des Landrechts als Vorbeugungsmittel gegen körperliche Verletzungen aufzählt: Unerlaubter Verkauf von Pulver, Giften und Medizin, Kurpfuscherei, Uebertretungen der Hebeammen, hinsichtlich Nahrungsmittel und Getränke, von Kleidern, Betten und Federn, von Küchengeschirr, der öffentlichen Reinlichkeit, des Betragens gegen Schwangere, Ungeborene und Säuglinge, des Schiessens, Waffentragens, des Haltens wilder Thiere, des *Reitens* und Fahrens, des Aufhängens und Aufstellens von Sachen, *und hinsichtlich* Bauten und Reparaturen.

nacht.[44]) Im Entwurf eines A.G.B. von 1786 waren die Pol. Deb. in Theil I Abth. III Tit. 8 besonders zusammengestellt.

---

[44]) Es ist ganz unverständlich, wie Schilling a. a. O., S. 503 bestreiten kann, dass die Vorbeugungsmittel Sedes materiae für die Polizeiübertretungen sind, zumal die oben vor Anm. 32 citirte Anmerkung zu § 5 Theil I, Abth. III, Tit. 5 dies ausdrücklich von den in Theil I Abth. III Tit. 8 enthaltenen Delikten sagt, diese aber nichts als die Vorbeugungsmittel aus II 20 A.L.R. sind. Seine Gründe sind nicht stichhaltig. Wenn selbst unter die Vorbeugungsmittel eine Bestimmung gerathen sein sollte, die keines ist, so würde das nur für einen Redaktionsfehler beweisen. Der von Schilling übrigens allein als Beispiel hierfür angeführte § 188 II 20 steht gar nicht unter dem Marginale „Vorbeugungsmittel". Sollte aber Schilling etwa meinen, die betr. Bestimmung sei zwar ein Vorbeugungsmittel, aber kein „Polizeidelikt", so wäre ein solches Argument zurückzuweisen. Denn wir wollen doch gerade erforschen, was das A.L.R. unter „Polizeidelikt" verstand, nicht aber seine Bestimmungen daraufhin untersuchen, ob sie auch der heutigen Auffassung eines Polizeidelikts entsprechen. Damit erledigt sich auch der zweite Einwand Schillings, das Verbot der Verletzung öffentlicher Aushänge (§ 210 II 20) figurire nicht unter den „Vorbeugungsmitteln", und sei doch ein „Polizeidelikt". Dem steht nicht entgegen, dass es ausserhalb von II 20 A.L.R. — wie ja auch die oben vor Anm. 32 citirte Anm. zu § 5 Theil I Abth. III Tit. 5 Entw. v. 1786 offen lässt — noch Delikte giebt — vgl. oben Anm. 33 z. B. § 76 I 23 —, welche sich als Uebertretungen von Polizeigesetzen darstellen, ohne „Vorbeugungsmittel" zu sein. Das hat seinen Grund eben darin, dass — wie oben bei Anm. 33 bemerkt — das A.L.R. bei Bestimmung seiner prinzipiellen Auffassung des Unterschiedes zwischen Rechts- und Verwaltungsdelikten in §§ 7, 776 II 20 die ausserhalb II 20 stehenden Uebertretungen von Polizeigesetzen vernachlässigt. Wer übrigens wie Schilling der Ansicht ist, dass § 10 II 17 A.L.R. den Begriff der landrechtlichen zwingenden Verwaltung erschöpfend regele, der muss in den Vorbeugungsmitteln von II 20 sogar thatsächlich das ganze landrechtliche Verwaltungsstrafrecht als erschöpfend behandelt ansehen. Es steht aber auch der diesseitigen Auffassung nicht entgegen, dass spätere Erlasse und Entscheidungen in Kompetenzkonflikten — vgl. unten Anm. 72 — sogar solche Delikte in II 20, die das Marginale „Vorbeugungsmittel" nicht führen (z. B. §§ 187—191 II 20), für Polizeidelikte erklären. Denn diese gelangen zu solcher Erklärung immer erst auf dem Umwege, dass sie die betreffenden Strafvorschriften für „Vorbeugungsmittel", die Delikte für solche, die noch keinen Schaden herbeigeführt haben, erklären. Dadurch wird dann wieder nur ein Redaktionsfehler markirt, aber erst recht bestätigt, dass die „Vorbeugungsmittel" die Polizeidelikte enthalten.

So erscheint das Verwaltungsstrafrecht in II 20 A.L.R. vorzugsweise als Aeusserung der von Mohl sog. Präventivjustiz,[45]) ohne indessen trotz seiner Rubrizirung unter Vorbeugungsmittel gegen Verbrechen ausschliesslich eine solche zu sein. Zwar das würde die Qualifizirung des landrechtlichen Verwaltungsstrafrechts als Aeusserung der Präventivjustiz nicht hindern, dass die Vorbeugung von Verbrechen auch zur Förderung des Staatswohls, nicht nur zur Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung geschehen kann;[46]) denn — wie oben[47]) ausgeführt — ist der Unterschied von Rechts- und Verwaltungszweck im A.L.R. nicht so scharf ausgeprägt, dass er allein eine solche Qualifizirung hindern könnte. Aber die Präventivthätigkeit der Polizei im A.L.R., wie der damaligen Sicherheitspolizei überhaupt, richtet sich, auch soweit sie mit Zwang auftritt, nicht nur gegen Verbrechen, sondern auch gegen Unglücksfälle,[48]) und dieser ihr Charakter bleibt ihr wesentlich auch eigen, wo sie Strafen androht, d. i. im Verwaltungsstrafrecht, indem die inkriminirten Handlungen Bedrohungen der Rechtsgüter enthalten, deren Verletzung die Straffälligkeit ihrer Bedrohungen zuvorkommen soll.

Es fragt sich nun aber, weshalb das landrechtliche Verwaltungsstrafrecht in II 20 fast erschöpfend unter „Vorbeugungsmittel" gegen Verbrechen klassifizirt ist.

Dass, wenn überhaupt die zwingende Verwaltung sich

---

[45]) Vgl. unten § 12.

[46]) O. Mayer, a. a. O., Deutsches Verwaltungsrecht, I, S. 262; Rau, i. d. Zeitschr. f. d. ges. Staats-Wiss. IX (1853), S. 616; Seydel, Bayer. Staatsrecht, V, S. 22.

[47]) Vgl. oben vor Anm. 20 u. bei Anm. 30.

[48]) So Schilling a. a. O., II, S. 494, 495, 511, wo er mit Recht ausführt, dass daher Polizei und Strafjustiz keine an sich korrespondirenden Begriffe seien; ferner u. a. Weber a. a. O. System, Hdb. d. Staatsw. I 1, S. 68, 69; Klüber, Staatsrecht des Rheinbundes, Tübgn. 1808, § 283; ders., Oeffentl. R. d. Teutsch. Bundes u. s. w., 3. Aufl., Frankf. a. M. 1831, § 385; Stübel i. N. Arch. d. Krim.-R. VIII (1825), S. 269, 270; Beidtel, a. a. O. 1840, S. 65; Funke in Weiskes Rechtslex. VIII (Lpz. 1854), Polizeirecht und Polizeivergehen, S. 186, 189. A. M. Lotz i. N. Arch. d. Krim.-R. III (1819), S. 595, der, an sich auf der Grenze der Staats- und Rechtssicherheitspolizei-Theorie stehend, der *letzteren den Vorrang* einräumt; vgl. unten § 10 Anm. 18 a. E.

auf eine Präventive gegen Verbrechen und Unfälle beschränkt, diese Präventive sich zumeist in einer Prävention von Verbrechen erschöpfen wird, hat seinen Grund darin, dass der Verwaltungszwang sich nur gegen Personen richtet, die Herbeiführung von Unglücksfällen durch Personen aber meist[49]) wenigstens ein fahrlässiges Verbrechen darstellt. Es fragt sich also, wie denn an Stelle der allumfassenden, polizeistaatlichen Polizei, welche die ganze Staatsthätigkeit umfasste,[50]) in dieser Bedeutung speziell in Brandenburg-Preussen galt[51]) und durch die Verwischung von Rechts- und Verwaltungszweck auch noch auf das A.L.R. ihre Schatten wirft,[52]) plötzlich der im A.L.R. zum ersten Mal figurirende, in der Litteratur zuerst von Pütter[53]) vertretene Sicherheitspolizeibegriff getreten ist. Die historische Entstehung dieses Sicherheitspolizeibegriffes in Preussen ist ebenso typisch für die allgemeine Entwicklung des Verwaltungsstrafrechts, wie der landrechtliche Polizeibegriff typisch für den Polizeibegriff der ganzen ersten Periode der Rechtsepoche ist.

Jene Umwandlung ist nun über den Umweg des Verwaltungszwanges erfolgt.[54]) Als Hauptbestandtheil des-

---

[49]) Z. B. nicht, wenn die Strafandrohung einer Verunglückung des Thäters vorbeugen will: Verbot des Ueberschreitens des Eises, des Badens an gefährlichen Orten; denn der Selbstmord ist nicht strafbar (Frank, Gutachten f. d. Budapest. Vers. d. I.K.V. 1899, Mittheil. VIII, S. 34 ff.). Vgl. auch unten in § 9 die Definition i. d. Einl. d. österr. Str.G. v. 1803: . . . . „oder grosse Nachtheile abzuwenden"; vgl. noch unten § 12 Anm. 31 a. E., § 24 Anm. 54.

[50]) Vgl. oben § 5 hinter Anm. 27.

[51]) Vgl. oben § 5 hinter Anm. 28.

[52]) Vgl. oben bei Anm. 20.

[53]) Institutiones juris publici Germanici, Ed. 6 Göttingen 1802 (1. Ausgabe 1770), § 331: „Ea supremae potestatis pars, quae exercetur cura avertendi mala futura in statu reipublicae interno in commune metuenda, dicitur jus politiae."

[54]) So auch Seydel, Bayer. Staatsr. V, S. 5, der indessen allgemein an die Idee des Polizeistaats, dass alle Verwaltung Zwang sei, anknüpft. Seydel scheint a. a. O. als Spuren dafür die noch heute übliche Bezeichnung der Verwaltungsbehörden als Polizeibehörden anzusehen. Es liegt wohl aber näher, letztere Thatsache darauf zurückzuführen, *dass in der* Verwaltungsepoche „Polizei" eben „Ver-

selben gilt in der polizeistaatlichen Epoche bekanntlich die Polizeigerichtsbarkeit.[55]) Einen Boden in einem Verwaltungsbegriff hat dieser Verwaltungszwangsbegriff nicht, aus dem einfachen Grunde, weil es keinen rationellen Verwaltungsbegriff giebt. Er schwebt also rationell in der Luft. Da er aber immerhin den einzig konkreten Maassstab bildet,[56]) so wird er der Ausgangspunkt des neuen Verwaltungsbegriffes.

Es macht sich zunächst in Preussen wie anderswo der Gedanke geltend, dass Hauptbestandtheil des Verwaltungszwanges nicht die Bestrafung, sondern die Vorbeugung von Delikten, keine Repression, sondern Prävention sei. Von der Vorbeugung von Verbrechen[57]) erweitert sich diese Zwangsthätigkeit zu einer Vorbeugung von Unglücksfällen.[58]) Und da man erkennt, dass man Unglücksfällen nicht nur mittelbar durch Zwang, sondern auch unmittelbar durch eigene Thätigkeit vorbeugen kann, so kommt zu dem negativen Verhalten des Zwanges das positive durch Pflege.[59])

---

waltung" bezeichnete. Dagegen hat Seydel recht, wenn er — vergl. unten Anm. 60, § 10 Anm. 36 — in dem der Polizei heute alswesentlich zugeschriebenen Zwangselement einen Rest ihrer Entwickelung erblickt.

[55]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 37.

[56]) Vgl. oben ebenda.

[57]) Diesem Polizeibegriff kommt mutatis mutandis, insbesondere mit der Maassgabe scharfer Betonung des Moments der Staatspolizei — vgl. oben Anm. 46 und unten § 10 Anm. 16 — von den modernen Polizeibegriffen am nächsten der Begriff, den Seydel, Bayer. Staatsr. V, S. 6, 22 und Schulze, Preuss. Staatsr. II, S. 305, 306 mit dem Begriff „Sicherheitspolizei" verbinden; über ders. Polizeibegriff vgl. u. § 10 Anm. 36.

[58]) Diesem Begriff kommt von den modernen mutatis mutandis am nächsten der Sicherheitspolizeibegriff von G. Meyer, Lehrb. des deutsch. Verw.-R. Lpz. 1883, I, S. 144; ders. Lehrb. d. deutsch. Staatsrechts 5. Aufl. Lpz. 1899, S. 578 ff, § 176. Vgl. dess. Polizeibegriff unten § 12 Anm. 23.

[59]) Jacob a. a. O. S. 21 § 26, vgl. oben § 7 Anm. 141; Lotz, Ueber d. Begriff d. Polizei u. Umfang d. Staats-Pol.-Gewalt, Hildbgh. 1807, S. 27 § 7: „Polizei sei die direkte Selbstthätigkeit der Staats*regierung* u. s. w." Ebenso ders. i. N. Arch. d. Krim. R. III (1819) *S. 593; ferner ebda.* IV (1820) S. 516, 520, 521; für Preussen speziell *vgl. Schilling* a. a. O., II, S. 493. Von den modernen Polizeibegriffen

So entsteht der Begriff der Polizei im Sinne von II 17 A.L.R. Dieser Polizeibegriff setzt sonach Zwang nicht voraus; dieses Merkmal haftet ihm indessen vermöge seines Ursprunges aus dem Verwaltungszwang so sehr an, dass Verwaltungszwang nur als Polizei erscheinen kann,[60]) wenn auch Polizei nicht stets Verwaltungszwang zu sein braucht,

---

kommt hier mutatis mutandis — d. h. vgl. vor. Anm. — am nächsten der von L. Stein, der mit dem landrechtlichen sogar die Unklarheit in Ansehung seines Zweckes theilt. L. Stein definirt ihn, Verwaltungslehre II 1, 3 S. VIII u. S. 6 als Bekämpfung der „die allgemeine öffentliche Ordnung (S. XIII das.: „administrative Ordnung" u. Hdb. der Verw.-Lehre Bd. I, S 218 „Bedingungen des Gesammtlebens" u. Verw.-Lehre II 1, 3 S. 90, sowie Hdb. d. Verw.-Lehre I, S. 211, 226 „die gesammte öffentliche und private Rechtsordnung" bez. „den allgemeinen Rechtszustand") bedrohenden Gefahren"; vgl. auch unten § 10 Anm. 35, Hdb. d. Verw.-Lehre I S. 211 nennt er diese Gefährdungen: „rechtswidrige Handlungen". Nach L. Stein, Verw.-Lehre II 1, 3 S. VII, Hdb. d. Verw.-Lehre, Bd. I S. 205, 213, 214 und Wörterb. d. Verw.-Rechts II (1890) S. 247 ist Polizei die „organisirte Kraft, welche den Kampf gegen die Gefahren des persönlichen Lebens selbstthätig übernimmt, und damit für alle, wie für jeden einzelnen die Sicherheit als eine allgemeine und prinzipielle Bedingung aller Entwicklung verwirklicht." Seydels — vgl. Anm. 57 — G. Meyers — vgl. vorige Anm. — und L. Steins „Sicherheitspolizeibegriffe", die sich wie angegeben unterscheiden, haben mit einander gemeinsam, dass sie die Abwehr von Gefährdungen einzelner Verwaltungszweige (Verwaltungspolizei) ausschliessen. Man müsste nun an sich annehmen, dass der dem Wohlfahrtspolizeibegriff entgegengesetzte Sicherheitspolizeibegriff von §§ 2 II 13, 10 II 17 A.L.R. (vgl. auch Pözl, Lehrb. d. Bayer. Verw.-Rechts, 3. Aufl., München 1871, S. 203; v. Rönne, Staatsr. d. preuss. Monarchie, 4. Aufl., Bd. I, Lpz. 1881, § 109, S. 550) diese Gefährdungen umfasst. Dies ist aber schwerlich der Fall, vielmehr anzunehmen, dass dieselben — man denke an Schulversäumnisse, Landwirtschaftspolizei-Uebertretungen etc. — gerade den Gegenstand der Wohlfahrtspolizei ausmachten. Vgl. auch unten bei Anm. 94 Es liegen eben verschiedene Theilungsmaassstäbe vor, welche die gewonnenen Begriffe bis zu einem gewissen Grade inkommensurabel machen. L. Stein, Verw.-Lehre II 1, 3, S. 6, sagt, dass an sich jede Polizei Sicherheitspolizei sei, d. h. — vgl. Anm. 57 und vorige Anm. — die Sicherheitspolizei beider Auffassungen einerseits, und die Wohlfahrts- bez. Verwaltungspolizei andrerseits in gleicher Weise.

[60]) So zutreffend Seydel, Bayer. Staatsr. V, S. 5, vgl. aber oben *Anm. 54.*

wie dies auch das Einzige ist, welches — wie oben[61]) bemerkt — am landrechtlichen Polizeibegriff unbestritten ist.

Bestritten ist dagegen, ob der Entwickelungsgang, beeinflusst durch naturrechtliche Ideen, dass Zwang nur im Interesse der Sicherheit zu verwenden sei,[62]) auf dem angegebenen Punkt stehen geblieben, oder noch weiter gegangen ist, die unter Polizei gebrachte Pflege von der Sicherheit auch noch auf die Wohlfahrt auszudehnen. Nur in diesem Falle nämlich würde das unstreitig der Polizei ausschliesslich gebührende Privileg der Zwangsanwendung auch der Wohlfahrtspflege zu Gute kommen; denn man kann unter „Polizei" in demselben Gesetzbuch nicht gleichzeitig die negative Zwangsfunktion der Verwaltung und die, sei es im positiven Eingreifen, sei es im negativen Zwange auf Aufrechterhaltung der Sicherheit etc. gerichtete Staatsthätigkeit erblicken. Für die eine Aeusserung des Verwaltungszwanges, das Verwaltungsstrafrecht des A.L.R., ist der Entwickelungsgang jedenfalls grundsätzlich auf der Stufe stehen geblieben,[63]) sie nur mit der Sicherheitsfürsorge zu verbinden, und die Klassifizirung in II 20 enthält sogar noch eine Reminiszenz an die frühere Stufe, wo als Polizei nur die Vorbeugung von Verbrechen erscheint.

So ist denn jedenfalls im Ergebniss im Landrecht der Begriff des Verwaltungszwanges, insonderheit des Verwaltungsstrafrechts, auf die rationelle Grundlage des Begriffes der Verwaltung aufgebautund nicht ohne jederationelleGrundlage nur nach seiner äusserlich am sinnfälligsten zu Tage tretenden Erscheinungsform, der Polizeigerichtsbarkeit, bestimmt. Diese Polizeigerichtsbarkeit erscheint als das, was

[61]) Vgl. oben Anm. 15.

[62]) Hafeland, Naturrecht, § 431; Klein, Grunds. der natürl. Rechtswissenschaft § 523; Florencourt in Häberlins Rep. d. Teutsch. Staats- und Lehn-R. IV, 161; ursprünglich auch Berg a. a. O., I, S. 12, nachher, nach Drais Widerspruch in den Bl. f. Polizei u. Kultur 1803, S. 576, anders a. a. O., IV, S. 14, 19; Weber a. a. O., S. 87, 88; Lotz, Ueber d. Begriff u. s. w. a. a. O., S. 87, 88; Pölitz a. a. O. I, S. 498, 500; II, S. 271. Vgl. noch unten § 10 Anm. 19.

[63]) Welche Ansicht sich daraus für den Verwaltungszwang überhaupt ergiebt, vgl. unten bei Anm. 96.

ie thatsächlich ist, nämlich als eine sekundäre, nicht als ine primäre Erscheinung des Verwaltungszwanges. So wird enn auch in § 11 II 17 A.L.R. die Kompetenz der Polizei- erichtsbarkeit prinzipiell mit dem Hinweiss auf die oben äher bestimmten, rationell als Uebertretungen der Polizei- esetze erscheinenden Delikte bestimmt.

Nichtsdestoweniger macht sich die alte Anschauung des olizeistaats, dass die Polizeigerichtsbarkeit der Haupt- estandtheil des Verwaltungszwanges und ihre Kompetenz estimmend für den Umfang des Verwaltungsstrafrechts sei, och in zweierlei Weise geltend.

Einmal in rein theoretischer Beziehung: der Verwaltungs- wang ist unter der Ueberschrift: „Gerichtsbarkeit" (II 17 Abschnitt 1) abgehandelt, und in § 12 II 17 ist, wie auch n §§ 7, 8 Theil I, Abth. III, Tit. 5 des Entwurfs eines A.G.B. von 1786, eine Thätigkeit positiven Eingreifens der Polizei noch als „Polizeigerichtsbarkeit" bezeichnet.[64])

Sodann in praktischer Beziehung: Allerdings wird die Kompetenz der Polizeigerichtsbarkeit in § 11 II 17 A.L.R. prinzipiell unter Hinweis auf die oben näher bestimmten, rationell als Uebertretungen der Polizeigesetze erscheinenden Delikte[65]) bestimmt. Da nach den obigen Ausführungen zum Wesentlichen einer Polizeiübertretung die Unwesentlichkeit eines Schadens gehört, indem das Delikt sonst ein Verbrechen ist (§§ 7, 776 II 20 A.L.R.),[66]) so war danach in jedem einzelnen Falle materiell zu prüfen, ob man es mit der Uebertretung eines Polizeigesetzes zu thun habe. Eine formelle Bezeichnung irgend eines Deliktes als „Uebertretung eines Polizeigesetzes" mangelt bekanntlich; denn auch, soweit die jenem materiellen Kriterium entsprechenden Delikte in II 20 formell zusammengestellt sind, tragen sie (wie dies auch schon bezüglich der im Theil I, Abth. III, Tit. 8 des Entwurfs eines A.G.B. von 1786 behandelten Delikte der Fall gewesen war) nicht die Bezeichnung: „Uebertretungen

[64]) Schilling a. a. O., Seite 503.

[65]) Die Existenz von ausserhalb von II 20 bestehenden Polizeiübertretungen wird in § 11 II 17 A.L.R. nicht berücksichtigt. Vgl. oben hinter Anm. 33.

[66]) Vgl. oben *hinter Anm. 40.*

von Polizeigesetzen", sondern „Vorbeugungsmittel". So gebricht es an einer formellen Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit der Polizeigerichte, und diesen Mangel, sucht der § 16 II 17 A.L.R. zu ersetzen, indem er bezüglich der „näheren Bestimmungen der Grenzen zwischen der Polizei- und der peinlichen oder bürgerlichen Gerichtsbarkeit" doch wieder auf die „Provinzialgesetze und besondere Polizeiverordnungen" verweist. Durch diese Klausel ist dann praktisch der Vorschrift des § 11 II 17 A.L.R. zum Trotz doch wieder der alte, historisch überkommene Umfang der Polizeigerichtsbarkeit aufrecht erhalten.

Dass dies auch die Absicht dieses Paragraphen ist, lehrt seine Entstehungsgeschichte. Den Vorbeugungsmitteln in II 20 A.L.R. entsprachen die in Theil I, Abthl. III, Tit. 8 des Entwurfs eines A.G.B. von 1786 aufgezählten Delikte; dem § 11 II 17 A.L.R. entsprach im Entwurf eines A.G.B. für die preussischen Staaten von 1786 der § 11 Theil I, Abthl. III, Tit. 5.

Von dem ganz richtigen Gesichtspunkt ausgehend, dass bei der geschilderten Sachlage doch wieder aller praktische Werth des materiell in Theil I, Abth. III, Tit. 8 wie jetzt in II 20 A.L.R. bestimmten Begriffes der Polizeiübertretungen verloren gehe, schlug das Monitum des Justizraths Cella vom 20. März 1787 vor, die materiell vorhandene rationelle Theilung der Delikte zu einer formellen in peinliche und polizeiliche Verbrechen zu erheben, und diese rationelle Theilung der Kompetenzabgrenzung zwischen Kriminal- und Polizeigerichtsbarkeit formell zu Grunde zu legen.[67]) In-

[67]) Materialien Bd. 52, S. 82; vgl. bei Schilling a. a. O. II (1894), S. 501, der diese Materialien zuerst veröffentlicht hat. Cella will bei den polizeilichen Verbrechen die gegen die Sicherheits-, Gesundheits-, Nahrungs- oder Stände- und Gewerbepolizei, gegen die Finanz- und Sittenpolizei verstossenden Verbrechen unterscheiden. Als Theilungsmaassstab der Eintheilung in peinliche und polizeiliche Verbrechen sollte gelten: „Das peinliche Recht hat solche Handlungen zum Gegenstand, die durchaus unerlaubt sind, weil sie die Grundrechte des gesellschaftlichen Vertrages verletzen; die mithin unter keinem Verhältniss zu dulden; die schlechterdings strafbar sind. Die Polizei *hat solche Handlungen* zum Gegenstand, die zwar an und für sich *entweder ganz* erlaubt sind, oder wenigstens nicht die öffentliche

dessen schon das Monitum des Kammergerichts zu § 41 Theil 1, Abthl. III, Tit. 5 des Entwurfs von 1786[68]) stellt wiederum die Frage nicht nach dem rationellen Wesen der Verwaltungsdelikte, um daraus dann abzuleiten, welche Delikte der Polizeigerichtsbarkeit anheimfielen, sondern nimmt die der Polizeigerichtsbarkeit unterfallenden Delikte als etwas Gegebenes hin, um dann allerdings mit Recht an der Möglichkeit, diese Delikte in einen rationellen Gegensatz zu den der Kriminalgerichtsbarkeit unterfallenden zu bringen, zu verzweifeln. Und der Extrahent der Monita erklärt geradezu[69]): „Eigentlich gehöret zur Kriminaljurisdiktion die Untersuchung und Bestrafung aller Verbrechen, sie mögen so gross und so klein sein, als sie wollen, und so hatten auch die römischen Rechtsgelehrten die Sache festgesetzet. Die Teutschen haben aber mit ihrem Unterschied unter blutrünstigen und nicht blutrünstigen Wunden die Sache sehr verwirret. Indessen wird man dem teutschen Recht folgen müssen, um niemandem sein erworbenes Recht zu nehmen."

So hat denn Suarez es im Wesentlichen bei den Bestimmungen des Entwurfs belassen mit der Begründung, dass, „sobald eine Handlung ein Delictum sive dolosum sive culposum involvire, die Sache zur Kriminaljurisdiktion gehöre",

---

Sicherheit gewaltthätig beleidigen, die aber wegen ihres schädlichen Einflusses auf den allgemeinen Wohlstand wegen der dadurch verletzt werdenden Gleichheit des einem jeden an dem allgemeinen Wohlstand gebührenden Antheils verboten oder eingeschränkt werden müssen; jede Handlung, die auf irgend eine Weise für die Sicherheit, für das Wohl des Ganzen gefährlich oder schädlich werden kann." Der Gegensatz von Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht tritt in diesen Ausführungen freilich nichts weniger als klar, so doch immerhin in bei weitem zutreffenderer Richtung gesucht hervor als im A.L.R. selbst, zumal auch die ausserhalb von II, 20 behandelten Polizeiübertretungen Berücksichtigung finden. Die Unklarheit und das zu Absolute dieser Ansicht sind offenbar — vgl. oben § 7 Anm. 140 — auch Schuld, dass sie praktisch im A.L.R. keine Realisirung gefunden hat, wie denn Cella selbst in den Schriften, wo er praktische Delikte behandelt — vgl. oben Anm. 14 — trotz Durchklingens seiner Theorie auf die des A.L.R. zurückgreift.

[68]) Materialien, Band 67; bei Schilling a. a. O., S. 501.

[69]) Zu *§ 11 Theil I, Abth. III*, Titel 5 (Materialien Bd. 78, Bl. 60; *bei Schilling a. a. O., S. 501, 502.*).

es sei denn, dass „Injuriae verbales“ oder „geringere Realinjurien“ vorlägen.[70])

Dass hier Suarez in seiner Begründung für die Kompetenzabgrenzung auf den Begriff des „Delictum sive dolosum sive culposum“ verweisen zu können glaubt, dürfte der schlagendste Beweis sein, dass er den Begriff des Verbrechens im Gegensatz zu dem der Uebertretung der Polizeigesetze materiell im Landrecht für ganz genau bestimmt hielt.[71]) Dass Suarez den Begriff der Polizeiübertretung nicht auch formell in das materielle Strafrecht aufgenommen hat, liegt nur daran, dass dann zwischen dem § 11 II 17 A.L.R., der die Polizeigerichtsbarkeit auf die Polizeiübertretungen

---

[70]) Revisio Monitorum zu §§ 6, 11 a. a. O. (Band 80 der Materialien; vgl. bei Schilling a. a. O., S. 502.).

[71]) Dass Suarez auch sehr wohl der Ansicht war, dass materiell eine rationelle Grenze zwischen Rechts- und Verwaltungsdelikten bestehe, lehrt einer der von ihm 1791, 1792 dem damaligen Kronprinzen Friedrich Wilhelm gehaltenen Vorträge, nämlich der „über das Recht der Polizei“; vgl. darüber Rosin im Verwaltungsarchiv a. a. O. III (1895), S. 261. Es heisst darin: „Es (das Polizeirecht) gebietet Handlungen, die bloss zur Beförderung der Glückseligkeit Anderer gereichen sollen, es untersagt deren noch mehrere, welche keine Zwangspflichten gegen Andere verletzen und also keineswegs als Verbrechen anzusehen sind. Nach dem Rechte der Natur kann ich mein Haus auf meinem Eigenthum hinbauen, wo ich will; ich kann vor mein Fenster setzen, was ich Lust habe. Durch keins von beiden verletze ich Zwangspflichten gegen Andere. Die Polizei aber verbietet mir, mein Haus zu nahe an das Haus meines Nachbars zu rücken, damit ich diesem nicht das Licht benehme; sie untersagt mir bei Strafe, keine Blumentöpfe u. s. w. unbefestigt vor mein Fenster zu stellen, damit durch deren Herabstürzen nicht etwa Vorübergehende beschädigt werden. Die Polizei geht also in der Einschränkung der natürlichen Freiheit weiter, als es genau genommen nöthig ist, um eigentliche Beleidigungen Anderer abzuwenden.“ Dazu später: „Wir haben ferner gefunden, dass fast alle Polizeigesetze auf Einschränkungen der natürlichen und bürgerlichen Freiheit hinauslaufen, weil sie entweder Handlungen gebieten, wozu der Mensch nicht verpflichtet ist, theils Handlungen untersagen, welche keine Verletzungen von Zwangspflichten, und also kein Verbrechen sind.“ (So abgedruckt bei Rosin a. a. O. i. Verw.-Arch. III (1895), S. 286, Anm. 101.) — Diese Auslassungen Suarez' wie die Cellas klingen an die obige — § 7 Anm. 140 — Theorie an. Weshalb das A.L.R. sie nicht realisirt, vgl. oben § 7 *hinter Anm. 140*, sowie oben Anm. 67 a. E.

beschränkt, und dem § 16 II 17 A.L.R., der durch Aufrechterhaltung des Status quo der Polizeigerichtsbarkeit doch wieder Verbrechen zuschanzt, ein formeller Widerspruch bestanden hätte. Ein materieller Widerspruch zwischen den §§ 11, 16 II 17 A.L.R. ist allerdings bestehen geblieben. Suarez glaubte indessen den Besitzstand der Polizeigerichtsbarkeit an Rechtsdelikten nicht verkümmern zu dürfen.

Bei den infolge des so geschaffenen Rechtszustandes sofort nach Emanation des A.L.R. ausbrechenden Kompetenzkonflikten ist denn auch stets auf das in den §§ 7, 776 II 20 A.L.R. liegende Kriterium als entscheidend zurückgegriffen worden.[72]) Dabei sind denn — wie es auch gar nicht anders sein konnte — die §§ 11 II 17; 7, 776 II 20 A.L.R. extensiv dahin interpretirt worden, dass die Polizeigerichtsbarkeit auch auf andere Polizeiübertretungen, als die in II 20 behandelten bezw. denselben gleichartige Uebertretungen von auf Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung abzielenden Polizeigesetzen ausgedehnt worden ist, und dass, um auch für diese Uebertretungen einen Maassstab zu gewinnen, §§ 7, 776 II 20 A.L.R. bei ihnen in dem

[72]) Vgl. die oben Anm. 10 citirte Entscheidung der Jurisdiktionskommission vom 31. December 1796; vgl. ferner das von Schilling a. a. O., S. 502 benannte Reskript vom 11. November 1799, welches den Kompetenzkonflikt zwischen dem Berliner Stadtgericht und dem Polizeidirektorium über die Natur der „Winkelhurerei" dahin entscheidet, dass es dieselbe für ein Polizeidelikt erklärt. Sodann sind die in §§ 187—191 II 20 A.L.R. enthaltenen Vorschriften gegen öffentliche Lustbarkeiten und Vagabondiren, die das Marginale „Vorbeugungsmittel" entbehren, durch zahlreiche Reskripte für Polizeidelikte erklärt. Vgl. ferner Rosin a. a. O., III, S. 286 Anm. 100; ders. a. a. O., III, S. 286 meint: „Denn wenn auf der einen Seite das Kriminalunrecht eine Verletzung der schon auf dem Naturrecht ruhenden Gebote und der aus ihm sich ergebenden „Zwangspflichten" darstellt, so ist nach jener Auffassung Polizeiunrecht dasjenige, durch welches darüber hinaus die praktischen, auf Zweckmässigkeit gegründeten Interessen des bürgerlichen Zusammenlebens, wie sie durch die innere Verwaltung, die Polizei, realisirt werden, eine Verletzung oder Störung erleiden." Dieser richtigere, dem Monitum Cellas — vgl. oben Anm. 67 — zum Theil entsprechende Standpunkt ist aber nicht der des A.L.R., wie dies auch praktisch die Entscheidungen der Kompetenzkonflikte und die spätere Entwickelung — vgl. unten § 14, 15 — *beweisen.*

Sinne angewendet worden sind, dass es lediglich auf die in ihnen enthaltene Negative, die Abwesenheit eines Schadens ankam.[73])

Die Polizeigerichtsbarkeit des A.L.R. zeigt also infolge des in ihr zum Ausdruck gekommenen Zusammenstosses der alten überkommenen polizeistaatlichen Auffassung als primäre Erscheinung des Verwaltungszwanges mit der neuen Auffassung als lediglich sekundäre Erscheinung einen Dualismus.

Die Polizeigerichtsbarkeit erscheint sonach nicht nur als Verwaltungsthätigkeit,[74]) sondern zugleich als rechtsprechende Thätigkeit, dies insonderheit deshalb, weil Rechtsdelikte, wie die Injurien, ihr überwiesen sind. Dieser Punkt mag Veranlassung dazu gegeben haben, die Polizeigerichtsbarkeit in die Hände von den Verwaltungsbehörden getrennter Polizeigerichte zu legen.[75]) Wo keine besonderen Polizeigerichte da waren, sollten die sog. „geringeren Polizeivergehungen", d. h. die höchstens mit 14 Tagen Gefängniss oder Strafarbeit oder 5 Thaler Geldstrafe bedrohten, den Civilgerichten zur Aburtheilung überlassen werden (§§ 61, 62 II 17 A.L.R.). Die spätere Praxis liess aber die Polizeigerichtsbarkeit wieder auf die Verwaltungsbehörden übergehen[76]) mit der Maassgabe, dass nach dem Reskript vom 28. August 1810 bei den bezeichneten „geringen Polizei-

---

[73]) Vgl. oben Anm. 42.

[74]) Dass sie als solche und grundsätzlich nicht als Rechtsprechung erschien, dafür bietet der A. K. Befehl vom 30. Oktober 1841 (I.-M.-Bl. 1842, S. 176 No. 87) — vgl. unten Anm. 86 — einen schlagenden Beweis.

[75]) Nach Schilling a. a. O., S. 493, hatte eine solche Abtrennung der Polizeigerichtsbarkeit von der übrigen Polizei schon in d. Küstriner Reglement v. 1739 stattgefunden.

[76]) § 45 der Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinz- und Finanzbehörden vom 26. Dezember 1808 (Beilage z. Reg.-Instrukt. vom 23. Oktober 1817) — Grotefend, Ges. und Verordnung. I. S. 196 — gab den Regierungen (jetzt in unserem Sinne) die Befugniss, in Polizeikontraventionssachen summarisch zu resolviren und zu vollstrecken, wenn nicht binnen 10 Tagen Rekurs an das Gericht erfolgt sei. Vgl. hierüber Förstemann, a. a. O., *S. 219—225.*

vergehungen" kein Antrag auf richterliche Entscheidung, bei anderen aber ein solcher zulässig sein sollte.

Das materielle Element des objektiven Thatbestandes der in II 20 A.L.R. behandelten Uebertretungen der Polizeigesetze ist also die Beeinträchtigung eines Rechtsguts, ohne dass dessen wirkliche Beschädigung erfolgt ist. Dass diese Beeinträchtigung nicht nothwendig eine konkrete Gefährdung zu sein braucht, geht u. a.[77]) schon aus der Verschiedenheit der Bezeichnungen „Verbrechen" und „Uebertretungen der Polizeigesetze[78])" hervor, ohne dass dieser Grundsatz schon ausdrücklich ausgesprochen ist. Gleichgültig ist dabei für den objektiven Thatbestand, ob diese Beeinträchtigung als abstrakte Gefährdung ein Element des objektiven Thatbestandes, oder ob sie lediglich gesetzgeberisches Motiv ist; denn so oder so kommt für den Richter nur das formelle Element der „Uebertretung des Polizeigesetzes" in Frage[79]). Dem steht nicht entgegen, dass nach § 8 II 20 A.L.R. auch durch „freie Unterlassung dessen, was die Gesetze von Jemand fordern" ein „Verbrechen" begangen werden kann[80]). Denn wenn die italienischen Kriminalisten die Omissivdelikte für Verwaltungsdelikte erklärt haben, weil ihr Thatbestand, soweit er für den Richter in Betracht kommt, nur das formelle Element der Zuwiderhandlung gegen eine staatliche Vorschrift enthalte[81]), so sind sie dahin zu verstehen, dass dies nur für die von v. Liszt s. g. „echten Unterlassungsdelikte" gilt[82]).

---

[77]) Vgl. die oben Anm. 43 aufgeführten Beispiele.

[78]) In § 61 II 17 A.L.R. wird allerdings auch gelegentlich von „Polizeivergehungen oder Verbrechen" gesprochen. Man kann indessen, da alle diese von der heutigen Theorie erst aufgebrachten Differenzirungen dem A.L.R. z. Th. unbewusst sind, keine so scharfe Konsequenz erwarten. Vgl. denn auch unten § 13 Anm. 2, 9.

[79]) Vgl. unten § 24 Anm. 53 a. E.

[80]) Vgl. auch Schwalbach, im Gerichtssaal XXXI (1879), S. 538 ff., 602 ff. Anders Krug, Komm. z. sächs. Str. G. B. von 1855 (Lpz. 1855) IV. S. 22, 23.

[81]) Vgl. oben § 2 Anm. 77.

[82]) v. Liszt, Lehrb. 10. Aufl. 1900, § 28 Note 3, § 30 Note 1. Warum die von v. Liszt sogen. „echten Untersuchungsdelikte" stets Verwaltungsdelikte *sind, ist unten* § 17 Anm. 28 auszuführen. Eben-

Es soll aber nicht unterlassen werden darauf hinzuweisen, dass dieses formelle Element eigentlich jetzt das materielle geworden ist. Die oben erwähnte[83]) staatsrechtliche Regelung der Verwaltungzwangsgewalt, besonders in § 10 II 17 A.L.R. hat nämlich aus dem Anspruch der Verwaltung auf Unterstützung und daher Botmässigkeit — ein dem materiellen Element: Anspruch auf Förderung des öffentlichen Wohls gegenüber als formell anzusehendes Element — einen Rechtsanspruch und damit ein für die Rechtsverfassung materielles Element gemacht. Die Polizeivorschriften erscheinen als Geltendmachungen dieses Anspruchs, also selbst als materielle Elemente; ingleichen also ihre Uebertretung. Dies und nicht die Abstraktheit der Gefährdung eines verfassungsstrafrechtlich geschützten Rechtsguts ist in Wahrheit die Ursache, dass nur die Vorschriftsübertretung in Frage kommt, wenn man schon fortan die Polizeiübertretung als Rechtsgüterbeeinträchtigung und nicht mehr als Verwaltungswidrigkeit ansehen will, wo ja die Selbstständigkeit der Verwaltung zu ihrem Zweck, dem öffentlichen Wohl, die Ursache war, dass nur die Vorschriftswidrigkeit in Frage kam[84]).

Es versteht sich freilich von selbst, dass dabei nur die Eigenschaft des Verwaltungsdelikts als staatsrechtliches Unrecht in Betracht kommt, gegen welches die Rechtsverfassung durch Zulassung der Selbsthülfe der Verwaltung durch Handhabung ihrer Strafgewalt reagirt. Insoweit es als von Verwaltungswegen strafbares Delikt erscheint, ist natürlich eine thatsächliche Veränderung nicht vorgegangen, so dass der Zweck des Verwaltungsanspruches, wie seiner Aeusserungen, der Verwaltungsbefehle, unverändert als das materielle, jene selbst nur als das formelle Element angesehen werden[85]). Das charakterisirte Merkmal trifft in der Rechtsepoche überall da zu, wo

---

so wohl auch Hälschner, im Gerichtssaal XXI (1869) S. 99; Binding, Normen 2. Aufl. Bd. 1 1890, S. 410; Rotering, Polizei-Uebertretgn. u. Pol.-Verordn.-R. a. a. O., S. 21; Olshausen, Komment., 6. Aufl. 1900, Anm. 12 zu § 139.

[83]) Vgl. oben vor Anm. 24.

[84]) Vgl. oben § 1 hinter Anm. 35 und unten § 17 vor Anm. 55.

[85]) *Vgl. Näheres* unten, insbes. § 30 hinter Anm. 129.

seits die Verwaltungszwangsgewalt staatsrechtlich ge-
en ist, ohne dass doch andererseits die Verwaltungs-
vorschriften als wirkliche Gesetze angesehen werden.
, das erste Moment, so ist der Anspruch der Ver-
ung auf Unterstützung und also Botmässigkeit kein Rechts-
uch und erscheint also nur im Verhältniss zu seinem
riellen Element, der Pflicht zur Wohlfahrtsförderung,
als formelles Element; fehlt das zweite Moment, so
einen die gegen Verwaltungsdelikte erlassenen Straf-
hriften als wirkliche Gesetze, d. h. gar nicht als
altungsvorschriften und können daher auch nicht als
ndmachungen des Anspruches der Verwaltung angesehen
en. —

Was den subjektiven Thatbestand anlangt, so ist da-
die Voraussicht oder Voraussehbarkeit eines schädlichen
ges nicht erforderlich. Mit diesem Umstand ist in Zu-
enhang zu bringen, dass über die Anwendbarkeit der
mmungen der §§ 64 ff. II 20 A.L.R. über Theilnahme,
lfe und Begünstigungen auf Polizeiübertretungen in
Praxis erhebliche Zweifel obgewaltet zu haben scheinen;
es wurde noch in der zweiten Hälfte der Revisions-
e ein Allerh. Kab.-Befehl vom 31. Oktober 1841[86])
g. Dieser hat sich zwar für die Anwendbarkeit aus-
ochen, indessen mit der Maassgabe, dass es „dem ver-
igen Ermessen der Polizeibehörden überlassen bleiben"
e, „nach der Natur und dem Zweck der Polizeistrafen
jede auch entferntere Theilnahme an einer Polizei-
avention einer Rüge zu unterwerfen;" eine Bestimmung,
brigens zugleich einen schlagenden Beweis dafür erbringt,
die Polizeigerichtsbarkeit lediglich als Verwaltungs-
gkeit, nicht aber als Rechtsprechung erschien.

An Stelle des fehlenden materiellen (Zweck-)Elements
bjektiven Thatbestande ist bei den Uebertretungen der
eigesetze im Gegensatze zu den Verbrechen Voraus-
rkeit nicht nur der Verwaltungs-(Vorschrifts-)widrigkeit,
rn sogar der Strafbarkeit der Handlung erforderlich.

---

[86]) Just.-Min. Bl. *1842, S. 176,* No. 87.

In diesem Sinne werden die §§ 10, 11 II 20 A.L.R.[87]) jedenfalls von der herrschenden Ansicht[88]) ausgelegt. Wie an sich rechtlich betrachtet die Uebertretung des Polizeigesetzes objektiv, so erscheint eigentlich auch das Bewusstsein der Uebertretung — zumal, wenn man von dem der Strafbarkeit absieht — als subjektiv materielles Element[89]).

Das A.L.R. ist sonach das erste Gesetzbuch, welches die Verwaltungsdelikte rationell von den Rechtsdelikten trennt, das Kriterium aber in einer angeblich spezifischen Stellung der Deliktshandlung zu einem Rechtsgut findet.[90]) Und um deswillen, weniger wegen der in ihrem erheblicheren Theil noch sehr bestrittenen[91]) Unterstellung des Verwaltungsstrafrechts unter die Garantieen der Rechtsverfassung, bezeichnet das A.L.R. den Beginn der Rechtsepoche. Diese Konstruktion des Verwaltungsdelikts führt zwar vielfach — in Ansehung der Gestaltung des Thatbestandes — praktisch zu denselben Konsequenzen, wie die nach diesseitiger Auffassung richtige — wenn man nicht überhaupt die Konstruktion als nach jenen praktisch vorliegenden Eigenthümlichkeiten rein symptomatisch zu Stande gekommen ansehen will —; dennoch zeigt sich das Unzutreffende dieser Konstruktion

---

[87]) § 10 II 20: „Eine absichtliche Verletzung der öffentlichen oder Privatsicherheit kann durch die Unwissenheit der Gesetze nicht entschuldigt werden." § 11 II 20: „Sonst trifft die Strenge der Gesetze nur den, welcher die Strafgesetze zu wissen schuldig und im Stande gewesen ist."

[88]) So vor Allen die Revisoren; vgl. Gesetz-Revis. I. Pensum, Motive zu dem von den Revisoren vorgelegten Ersten Entwurf eines Str.-G. B. für die Preuss. Staat., Band V, enthaltend die Polizeistrafgesetze (als Manuskript zur Benutzung bei den Berathungen abgedruckt), Berlin 1833, S. 4 zu § 3 dieses Entwurfs.

[89]) Vgl. oben hinter Anm. 83: sc. für die Pol. Uebertr. als staatsrechtl. Unrecht, wenn auch nicht als von Verwaltungswegen strafbare Verwaltungswidrigkeit.

[90]) Das Wesentliche ist — wie schon oben hinter Anm. 13 bemerkt —, dass die Beziehung zum Rechtsgut als Kriterium verwerthet wird, also nicht mehr, wie z. B. in der Josephina und dem österr. St.G.B. von 1803, Zeichen einer Verkennung dessen bedeutet, dass sich im Thatbestand die Verschiedenheit von Rechts- und Verwaltungsdelikt zeigt.

[91]) *Vgl. oben* hinter Anm. 24.

schon für das A.L.R., da sie für eine ganze Anzahl speziell von nicht in II. 20 A.L.R. angeführten und daher bei der prinzipiellen Begriffsbestimmung der Pol. Ueb. in §§ 7, 776 II 20 A.L.R. vernachlässigten[92]) „Uebertretungen von Polizeigesetzen“[93]) nicht passt, so z. B. nicht für den schon von Rosin genannten Fall des § 76 I 23 A.L.R., dass der ausschliesslich Brauberechtigte dafür zu sorgen versäumt, dass das „Getränke in gehöriger Güte und Menge bequem zu haben sei“;[94]) ferner für den Fall des § 48 II 12 A.L.R. betreffend die Schulversäumnissstrafen u. a. m., es sei denn, dass man — was allerdings die spätere Praxis nothgedrungen thut[95]) —, in §§ 7, 776 II 20 A.L.R. das Absolute und Negative betonend, alle Delikte für Polizeiübertretungen im Sinne des § 11 II 17 A.L.R. erklärt, bei denen kein Schaden zugefügt zu sein braucht. Das heisst aber nicht nur, die §§ 11 II 17; 7, 776 II 20 A.L.R. aus ihrem systematischen und geschichtlichen Zusammenhange reissen, sondern auch das materielle Element der Polizeiübertretungen leugnen statt erklären.

Die genannten Uebertretungen von Polizeigesetzen ergeben zugleich, dass die herrschende Theorie, welche den Verwaltungszwang in § 10 II 17 A.L.R. für erschöpfend definirt erachtet,[96]) zwar die des Landrechts ist; und die herrschende Theorie muss auch, gerade so wie das Landrecht, das Verwaltungsstrafrecht als in II 20 A.L.R. und etwaigen sonstigen in Ausführung des § 10 II 17 erlassenen Polizeistrafgesetzen erschöpft erachten. Andererseits zeigt es sich aber, dass die Gegner[97]) insoweit Recht haben, als sie behaupten, bei dieser Theorie werde der sogar im A.L.R. selbst wirklich enthaltene Verwaltungszwang, darunter das

---

[92]) Vgl. oben hinter Anm. 33; es kommen insbesondere die in der Anm zu § 5 Theil I, Abth. III, Tit. 5 des Entwurfs eines A.G.B. von 1786 aufgeführten Polizeigesetze, soweit sie Strafgesetze sein sollten, in Betracht.

[93]) Das sind die Verwaltungsdelikte im Sinne des A.L.R.

[94]) Rosin a. a. O. III (1895) S. 287.

[95]) Vgl. oben bei Anm. 73.

[96]) Vgl. oben Anm. 17.

[97]) *Vgl. oben Anm. 18.*

Verwaltungsstrafrecht, keineswegs erschöpfend gewürdigt, dass sie aber Unrecht haben, wenn sie weitergehend darzuthun versuchen, das A.L.R. habe auch gar nicht jene unzureichende Theorie,[98]) wenn auch nicht zu leugnen ist, dass seinen Redaktoren eine bessere Ansicht nicht unbekannt war.[99]) Die in §§ 11 II 17; 776 II 20 A.L.R. den Verbrechen als Verwaltungsdelikte entgegengestellten Uebertretungen von Polizeigesetzen umfassen also, wenn auch nach der offiziellen Theorie des A.L.R., so doch thatsächlich keineswegs alle Verwaltungsdelikte.

Zu ähnlichen terminologischen Bedenken giebt noch die Behandlung der Finanzdelikte im A.L.R. und der A.G.O. Anlass. Die Finanzverwaltung ist ein Theil der Staatsverwaltung. Als der Verwaltungs-(Polizei-)Begriff aufkommt, begreift er im engeren Sinne, d. h. soweit er der Justiz entgegengesetzt wird, die Finanzverwaltung mit,[100]) und bezüglich der italienischen Polizia (Pulizia) und Buon guverno gilt das Gleiche.[101]) Auch behandelten die Kammern der Fürten innere Verwaltung und Finanzverwaltung zugleich.[102]) Schon Delamare indessen trennt die Polizei als innere Verwaltung von der Finanzverwaltung ab.[103]) In Preussen hatte schon Friedrich Wilhelm I. die Kammern auf die Verschiedenheit der Ziele ihrer Verwaltung, der wirthschaftlichen und fiskalischen, aufmerksam gemacht.[104]) In Preussen trennt die Allg. Ordnung vom 2. Juni 1713,[105]) in Bayern die Ger.-O. von 1753 die fiskalischen (ökonomischen)[106]) Sachen

[98]) Rosin scheint dies a. a. O. III (1895) S. 288, 289 selbst zu erkennen.

[99]) Vgl. oben Anm. 67, 71.

[100]) Vgl. oben § 5 Anm. 25.

[101]) Vgl. oben § 7 Anm. 137.

[102]) Roscher, Grundlagen d. Nat.-Oek., S. 27 ff.; Funk, a. a. O. i. d. Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. XIX (1863), S. 493—497.

[103]) Vgl. oben § 6 Anm. 78, 83.

[104]) Roscher a. a. O., Funk a. a. O.

[105]) Loening a. a. O. i. Hand-W.-B. d. Staatswiss. V (1893), S. 159.

[106]) Bedeutet hier nicht die volkswirthschaftlichen, die erst Soden zu Beginn des 19. Jahrhunderts von der Polizei trennte; vgl. darüber Schulze a. a. O., preuss. Staatsr. II, S. 301, 302; L. Stein, Verw.-Lehre *Theil I* (Vollziehende Gewalt) 2. Aufl., Stuttg. 1869, Bd. I, S. 11, 12 *und Theil II, 1, 3* S. VI; ders., Hdb. d. Verw.-Lehre V, S. 209.

len Polizeisachen.[107]) Das A.L.R., das in „Polizei" ja ıtlich überhaupt nur die Sicherheitspflegeerblickt, hat um ehr Anlass, die Finanzverwaltung als fiskalische Ver- ung besonders zu behandeln.

Diese Entwickelung hat für die Einheitlichkeit des Ver- ungsstrafrechts üble Folgen. Das allmähliche Aufkommen Ausdrucks „Polizei" für Verwaltung lässt diese Einheit gessen. Dass die Délits de police des Ancien régime die ıanzdelikte nicht mit umfassen, ist der erste Schritt dazu. nnoch kann man nicht sagen, dass schon hierin ein Fehler ɛ. denn die Délits de police des Ancien régime werden noch ır nicht zusammenfassend als Verwaltungsdelikte den Rechts- elikten entgegengestellt und offenbaren ihre Zusammen- ehörigkeit mit den Finanzdelikten als Verwaltungsdelikte ladurch, dass sie mit dem gemeinschaftlichen Namen „contra- ventions" bezeichnet werden.[108]) Die Contrafrazioni di buon governo und die Trasgressioni di polizia (pulizia), welche als Verwaltungsdelikte den Rechtsdelikten entgegengesetzt werden, umfassen die Finanzdelikte mit.[109]) Im A.L.R. aber werden die Uebertretungen der Polizeigesetze als Verwaltungsdelikte den Verbrechen entgegengestellt, enthalten indessen die sog. fiskalischen Uebertretungen nicht. Die Redaktoren des A.L.R. hatten, wie mehrfach erwähnt, privatim eine richtigere Auffassung der Polizeiübertretungen, als sie sie im A.L.R. zum Ausdruck brachten,[110]) und zwar lag die grössere Richtigkeit darin, dass sie dieselben als Uebertretungen öffentlicher sog. Wohlfahrtsanstalten den Verletzungen von Zwangspflichten des bürgerlichen Vertrages, m. a. W. also als Verwaltungs- den Rechtsdelikten gegenüber stellten.[111]) Unter diesen Begriff passten nach ihrer eigenen Erklärung auch die sog. fiskalischen Uebertretungen.[112]) Unter den im A.L.R. zum Ausdruck gebrachten

[107]) Vgl. oben § 5 Anm. 69.

[108]) Vgl. oben § 6 Anm. 94.

[109]) Vgl. oben § 7 Anm. 137; darauf weist auch mit Recht O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 319, Anm. 9, hin.

[110]) Vgl. oben Anm. 67, 71.

[111]) Vgl. oben a. a. O.

[112]) Klein, Grundsätze d. gem. deutsch. peinl. R., 2. Aufl., Halle 1799, S. 40: Fiskalisch *werde eine* Sache, wenn sie „keine Verletzung

Begriff der Uebertretungen von Polizeigesetzen passen die fiskalischen Uebertretungen aber nicht. Dies hat, da andrerseits die Uebertretungen von Polizeigesetzen als Verwaltungsdelikte den Rechtsdelikten gegenüber gestellt werden, die Einheit des Verwaltungsstrafrechts und die Gleichartigkeit seiner Entwickelung zerstört.[113])

Auch die fiskalischen Uebertretungen wurden in einem besonderen, in der A.G.O. Theil I, Tit. XXXV, Abschn. 2 geregelten Verfahren, das erst durch die Verordnung vom 3. Januar 1849 aufgehoben worden ist, abgeurtheilt.[114])

b. Das österreichische Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen (§ 9).

Das österreichische Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen vom 3. September 1803 hat im Gegensatz zur Josephina eine rationelle Abgrenzung des Verwaltungsstrafrechts unternommen.[1]) Wie in Preussen hatte dies Unternehmen seinen Grund in der selbst im österreichischen wie im preussischen Polizeistaat sich geltend machenden Idee der Gewaltentheilung. Wollte doch Martini schon in seinem Vortrag vom 12. April 1794 in der Hofkommission sogar die Polizeiverbrechen „justizmässig" behandelt wissen.[2])

Das dem Str.G.B. von 1803 vorhergehende sog. Westgalizische Strafgesetz vom 17. Juni 1796 unterscheidet Kriminal- und Civilverbrechen. Der Unterschied beider besteht darin, dass letztere den „Ruh- und Sicherheitszustand im gemeinen Wesen" weniger verletzen; der Unterschied ist

---

der Unterthanenpflicht", sondern „Verletzung einer willkürlichen Verbindlichkeit gegenüber dem Staate", m. a. W. — so a. a. O. S. 41 — eine „Beeinträchtigung nutzbarer Hoheitsrechte ohne feindselige Gesinnung gegen den Staat" enthalte.

[113]) Vgl. unten § 10 a. E., sowie §§ 23, 24.

[114]) Nach A.G.O. Theil I, Tit. XXXV, § 34 wird eine Sache fiskalisch, wenn sie mit blosser Geldstrafe oder Gefängniss bis zu 6 Monaten oder für einen Beamten höchstens mit Kassation bedroht ist. Letzteres weist auf die Verwaltungsstrafnatur der Disziplinarstrafe hin.

[1]) So auch Wahlberg a. a. O., VIII, S. 282; Hiller a. a. O., S. 118, 119; dass die Abgrenzung freilich zutreffend sei, kann diesen Schriftstellern nicht zugegeben werden.

[2]) *So Wahlberg* a. a. O., VIII, S. 282.

so wie bei dem zwischen den Kriminal- und politischen erbrechen der Josephina ein rein quantitativer.[3])

Nach dem Str.G.B. vom 3. September 1803, Einleitung, nd die den Gegenstand des I. Theils bildenden „Verbrechen" ejenigen gesetzwidrigen Handlungen oder Unterlassungen, ɔei welchen die Absicht eigens auf dasjenige gerichtet ist, as die Sicherheit im gemeinen Wesen verletzt, und welche e Grösse der Verletzung oder die gefährliche Beschaffen-ːit der Umstände zur kriminellen Behandlung eignet"; da-ːgen sind die den Gegenstand des II. Theils des G.-B. ısmachenden sog. „schweren Polizeiübertretungen entweder ɔsichtliche Verletzungen, welche als nach Beschaffenheit ːs Gegenstandes, der Person des Thäters oder der Um-ände zu einer kriminellen Behandlung sich nicht eignen, ler wo ohne auf ein Verbrechen gerichtete Absicht etwas, as durch die Gesetze, um Verbrechen zuvorzukommen oder ·osse Nachtheile abzuwenden, zu thun verboten ist, gethan, ler etwas, was zu diesem Ende geboten ist, unterlassen ird, und endlich noch wegen des allgemeinen Einflusses r Sittlichkeit auf die Verhinderung der Verbrechen auch lche Handlungen, welche die öffentliche Sittlichkeit stören."

Dem Motiv nach unterscheiden sich die Strafbestim-ıngen gegen Verbrechen und die gegen schwere Polizei-ertretungen so wenig wie die gegen Kriminal- und politische ːrbrechen der Josephina und die gegen Verbrechen und ːbertretungen der Polizeigesetze im A.L.R. Wie bei ːsen liegt das sonst nur den Verwaltungsdelikten eigen-ümliche Motiv der Pönalisirung, der Wohlfahrtszweck, ch ihrer an die der Verbrechen in § 6 Theil I, Abth. III, t. 5 des Entwurfs eines A.G.B. für die preussischen Staaten n 1786[4]) gemahnenden Definition auch bei den Verbrechen s G.-B.'s zu Grunde: Verletzung der „Sicherheit im ge-ːinen Wesen", sc. welche für die Wohlfahrt dieses „ge-ːinen Wesens" unentbehrliche Voraussetzung ist. Bei dem chweislichen Einfluss, den Sonnenfels gerade auch auf die ːrstellung dieses Gesetzbuchs gehabt hat,[5]) ist diese polizei-

[3]) A. Ansicht Hiller a. a. O., S. 122.

[4]) Vgl. oben § 8 Anm. 20.

[5]) Wahlberg a. a. O., III, S. 282; Hiller a. a. O., S. 118, 119.

staatliche Ausdehnung des Verwaltungszweckes auf die Rechtsdelikte nicht weiter wunderbar.

Der Unterschied liegt danach wo anders. Er ist in der citirten Definition der schweren Polizeiübertretungen in der Einleitung des Gesetzbuchs bezeichnet.

Wenn man von den in dem ersten Satz enthaltenen, sich selbst nur als quantitativ von den Verbrechen verschieden bezeichnenden Handlungen absieht, so werden in den beiden anderen Sätzen als Polizeiübertretungen Handlungen bezeichnet, die, um Verbrechen oder Unfällen vorzubeugen, mit Strafe bedroht sind. Die schweren Polizeiübertretungen stellen sich also wie die Uebertretungen der Polizeigesetze im preussischen A.L.R. als Aeusserungen der Sicherheitspolizei dar, und zwar wird in ihrer Definition — was bei den Vorbeugungsmitteln von II 20 A.L.R. nicht der Fall ist — auch der Handlungen gedacht, welche Unfälle vorbeugen sollen.[6])

Wie die Uebertretungen der Polizeigesetze des A.L.R., enthalten also die schweren Polizeiübertretungen Gefährdungen von durch das Verfassungsstrafrecht geschützten Rechtsgütern. Diese Gefährdung soll aber in zweierlei Weise möglich sein, und ihr entspricht die Gruppenbildung. Die erste Gruppe umfasst Handlungen, welche, wie die Uebertretungen der Polizeigesetze des A.L.R. unmittelbar einzelne durch das Verfassungsstrafrecht geschützten Rechtsgüter gefährden. Die zweite Gruppe umfasst Handlungen, welche die durch das Verfassungsstrafrecht geschützten Rechtsgüter in ihrer Gesammtheit gefährden, und zwar durch Störung der öffentlichen Sittlichkeit. Die öffentliche Sittlichkeit, an sich ein ideales Gut, aber kein Herrschaftsverhältniss, ist zum Rechtsgut erhoben, weil ihre Verletzung die rechtlich geschützten Herrschaftsverhältnisse gefährdet; sie wird dann weiter zum strafrechtlich geschützten Rechtsgut aus demselben Grunde, aus dem überhaupt einem Rechtsgut strafrechtlicher Schutz zu Theil wird.[7]) Danach gelten die ver-

[6]) Vgl. oben § 8 Anm. 48.

[7]) Das pflegt sonst die Erhaltung der Rechtsordnung (Rechtszweck) zu sein; in Oesterreich ist es infolge der polizeistaatlichen Auffassung das öffentliche Wohl (Verwaltungszweck). Wenn ideelle *Güter zu Rechtsgütern* erhoben werden, geschieht es immer der

sungsstrafrechtlich geschützten Rechtsgüter bei der ersten uppe als unmittelbar, bei der zweiten als mittelbar ge-rdet. Der Gedanke, welcher die zweite Gruppe schuf, — wie sich zeigen wird — von Feuerbach zum Mittel-ıkt seiner Lehre erhoben worden.[8])

Der erste Satz jener in der Einleitung des Gesetzbuchs haltenen Definition der schweren Polizeiübertretungen ıält nun aber die Verweisung aller möglichen anderen ndlungen unter die schweren Polizeiübertretungen vor. r Grund ist hier wie in Preussen[9]) und in anderen deutschen ıaten[10]): das Streben nach Aufrechterhaltung der Polizei-richtsbarkeit auch über den rationellen Unterscheidungs-rkmalen nicht entsprechende Delikte (G.B. II, §§ 276 bis 2). Während man aber in Preussen Anstand genommen tte, diese Delikte als Polizeiübertretungen zu bezeichnen, d eben deshalb den technischen Gebrauch dieses Ausdrucks erhaupt zu vermeiden[11]) gesucht hatte, während, wie wir hen werden, in anderen deutschen Staaten für jene irratio-llen Polizeiübertretungen die für die rationellen geltenden gmatischen Bestimmungen mitunter ausdrücklich für unan-ndbar erklärt werden,[12]) werden jene irrationellen Polizei-ertretungen in Oesterreich als Polizeiübertretungen be-ichnet und auch weiter dogmatisch von den rationellen cht unterschieden.[13]) Dazu kommt, dass nirgends der erdurch aufrecht erhaltene praktische Zustand in einem schreienden Widerspruch zu den theoretisch aufgestellten ıforderungen steht wie in Oesterreich. Die schweren olizeiübertretungen enthalten zahllose Verletzungen ver-ssungsstrafrechtlich geschützter Rechtsgüter.[14]) Sie ent-

chtsordnung als solcher halber. Sie verstehen sich also von selbst strafrechtlich geschützte.

[8]) Vgl. unten im § 11.

[9]) Vgl. oben § 8 vor Anm. 72.

[10]) Vgl. unten §§ 11 ff.

[11]) Vgl. oben § 8 vor Anm. 66.

[12]) Vgl. unten § 22 Anm. 58 u. a.

[13]) Vgl. unten insbes. bei Anm. 48.

[14]) Jenull, D. österreich. Krim.-R. I, 2. Aufl., Grätz 1820, S. 98, ner Hiller a. a. O., S. 130, bezüglich des Theils II des G.B. vom Mai 1852, welcher aber inhaltlich mit dem Theil II des G.B. von 03 übereinstimmt und nur eine Revision desselben ist.

halten aber weiter, was eigentlich gar nicht unter jenen ersten Satz d. Einl. fällt, der von „absichtlichen Verletzungen" u. s. w. spricht, und was daher wohl noch mit unter den zweiten Satz: „oder grosse Nachtheile abzuwenden" gebracht werden muss, grundsätzlich alle fahrlässigen Verletzungen.[15]) Bezeichnend ist ferner die Vorschrift des § 3 II G.B., dass Handlungen, welche sonst Verbrechen sind, sobald sie in Trunkenheit begangen werden, sich als schwere Polizeiübertretungen charakterisiren. Es besteht also faktisch zwischen den schweren Polizeiübertretungen und den Verbrechen nur ein quantitativer Unterschied, wie zwischen den Kriminal- und politischen Verbrechen der Josephina und den Kriminal- und Civilverbrechen des Westgalizischen Str.G.B.[16])

Dieser Widerspruch der thatsächlichen Verhältnisse zu den theoretisch gestellten Anforderungen ist so schreiend, dass man die schweren Polizeiübertretungen ganz aus dem Bereich des Verwaltungsstrafrechts hat ausscheiden wollen.

Die Einleitung des G.B. enthält nämlich im Anschluss an die oben citirte Definition den Satz der Josephina, dass

[15]) Beidtel a. a. O. S. 67, nach dessen Ansicht a. a. O. S. 70 — vgl. oben § 5 Anm. 68 — dieser Umstand daraut zurückzuführen sein müsste, dass die fahrlässigen Verletzungen den unteren Gemeindebehörden von ihrer ursprünglich allgemeinen Justizfunktion her geblieben und nachher mit den der Unterbehörde als Verwaltungsbehörde zufallenden Delikten verwechselt worden wären; Kuhn, Polizeistrafrecht, a. a. O. S. 58; vgl. unten § 10 bei Anm. 158. Hiergegen schon Cucumus, Ueber die Eintheilung der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen in den Str.-Gesetzen in Beziehung auf konstitutionelle Grundsätze, Würzb. 1823, S. 19 Anm. 2. Vgl. neuerdings Rosenfeld, Gutacht. f. d. Münchner Landes-Vers. d. J.K.V. 1898, Mittheilgn. VIII, S. 50. Vgl. auch unten § 10 bei Anm. 158.

[16]) So zutreffend Jenull a. a. O., S. 91. Unrichtig insoweit Wahlberg a. a. O., VIII, S. 282; Hiller a. a. O., S. 118, 119. Auf einen Versuch, die österreichische Eintheilung zu Grunde zu legen, ihr dabei aber eine qualitative Bedeutung einzuhauchen, kommt der von Reichhard auf d. Budapester Vers. d. J.K.V. 1899, Mittheilgn. VIII, S. 96 ff. gemachte Vorschlag hinaus, unter Uebertretungen die Handlungen zu verstehen, „die einen Verdacht auf eine abnorme gemeingefährliche Natur des Delinquenten nicht bedingen." Er zählt als Beispiele solcher Delikte: Beleidigung, Duell, Widersetzlichkeit und alle kulposen *Delikte auf.*

e Bestrafung anderer ausserhalb des G.B. in Verordnungen thaltenen Uebertretungen den nach den vorhandenen Vorhriften dazu bestimmten Behörden vorbehalten bleibe. s solche andere Uebertretungen bezeichnen zeitgenössische ɔmmentatoren: 1. geringe Rechtsverletzungen, 2. Uebertungen anderer die öffentlichen Zwecke betreffenden Getze, als der a) Polizei-, b) Zoll- u. Finanzgesetze.[17]) Die ɔbertretungen zu 1 und 2a nennen dieselben Kommentoren: „Polizeivergehen"[18]) oder „Polizeiübertretungen".[19]) an hat nun die in den Verordnungen der Verwaltungshörden mit Strafe bedrohten Handlungen, unter denen ja gar auch wieder, wie in den deutschen Polizeistrafgesetzchern, geringe Rechtsverletzungen vorkommen,[20]) als das gentliche Verwaltungsstrafrecht darstellend, den Verbrechen d schweren Polizeiübertretungen gegenübergestellt[21]). ermit verlässt man aber den Boden der positiven Gesetzbung.

Zunächst sind die in der Einleitung für die schweren lizeiübertretungen aufgestellten Kriterien gerade die, welche e damalige Periode als die des Verwaltungsstrafrechts erkennt.[22]) Sodann ist die formelle und inhaltliche Uebereinstimmung der schweren Polizeiübertretungen mit den als erwaltungsstrafrecht anzusehenden politischen Verbrechen r Josephina unverkennbar. Mögen auch im Einzelnen ischen den politischen Verbrechen der Josephina und den hweren Polizeiübertretungen des Gesetzbuchs von 1803 fferenzen insofern bestehen, als Delikte, die früher politische rbrechen waren, jetzt Verbrechen geworden sind,[23]) oder

---

[17]) So Kudler a. a. O., Bd. I, S. 18; Jenull, Das österr. Krim.-R. a. a. O., S. 110. Es existirt ein besonderes Gesetz über die Gefällsbertretungen v. 11. Juli 1835.

[18]) Kudler a. a. O. Bd. I, S. 19, Anm. 1.

[19]) Jenull a. a. O. S. 110.

[20]) Vgl. unten §§ 12 ff.

[21]) So Maucher, Darstellung der Quellen und der Litteratur der err. Gesetzgebung über Verbr., Wien 1849, S. 5.

[22]) Vgl. oben § 8 Anm. 40 und unten § 11 vor Anm. 26.

[23]) Religionsstörung II §§ 61—66 Joseph., I §§ 107, 109 G.B. v. 03; Kuppelei II §§ 71—74 Jos., I §§ 111—115 G.B. v. 1803; Diebhlsfälle II § 30 *Jos., I §§ 154, 155* G.B. v. 1803.

solche, die früher Kriminalverbrechen waren, jetzt unter die schweren Polizeiübertretungen aufgenommen sind,[24]) prinzipiell besteht nicht der geringste Unterschied zwischen den politischen Verbrechen der Josephina und den schweren Polizeiübertretungen des G.B. von 1803.

Es ist daher auch hier wieder, wie bei der Josephina[25]), unzweifelhaft, dass nach der Absicht des Gesetzgebers die der Aburtheilung der politischen Behörden vorbehaltenen sog. schweren Polizeiübertretungen des II. Theils des G.B. zusammen mit den ausserhalb des G.B. in Verordnungen der Verwaltungsbehörden mit Strafe bedrohten Uebertretungen den Verbrechen des I. Theils des G.B. gegenübergestellt werden sollen, mögen auch im Einzelnen Delikte, die früher politische Verbrechen waren, jetzt zu ausserhalb des G.B. mit Strafe bedrohten s. g. Polizeivergehen,[26]) oder solche, die früher ausserhalb des G.B. mit Strafe bedrohte s. g. Polizeivergehen waren, zu schweren Polizeiübertretungen[27]) geworden sein. Alle diese Delikte zusammen genommen, bilden die Polizeiübertretungen, die im Gegensatz zu den Verbrechen zur Bestrafung den politischen Behörden zugewiesen werden.[28])

Und dies ist nach dem Willen des Gesetzgebers — wenn freilich auch nichts weniger als sachgemäss —, so doch formell das Gebiet des Verwaltungsstrafrechts. Der einzige terminologische Unterschied gegenüber der Josephina ist der, dass dort der Name der im II. Theil des G.B. behandelten Delikte: „politische Verbrechen" auf die ausserhalb desselben mit Strafe bedrohten einfach auszudehnen war, hier aber der Name „schwere Polizeiübertretungen" nur unter Weglassung des ausschliesslich die im II. Theil des

[24]) Selbstmord I §§ 123—125 Jos., II §§ 90—92 G.B. v. 1803; Entwendung fremden Viehes von der Weide I § 168 Jos., I § 155 und II § 210 G.B. v. 1803; andere Privatveruntreuungen: I § 157 Jos., I § 161, II § 211 G.B. v. 1803.

[25]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 58.

[26]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 56. So Unzucht II § 75 Joseph., unzüchtige Handlungen II §§ 67, 69 Joseph., Maskeraden II § 77 Joseph.

[27]) So Uebertretungen der Censurvorschriften, Verleitung zur Auswanderung, Auflauf.

[28]) *So auch* zutreffend Jenull, a. a. O., S. 106.

G.B. behandelten Delikte bezeichnenden Eigenschaftswortes „schwere" auf die ausserhalb des G.B. mit Strafe bedrohten Delikte angewandt werden kann. Es ist daher zwar richtig, wenn man gesagt hat, die schweren Polizeiübertretungen seien sachlich etwa den délits des Code pénal[29]) und den Vergehen des bayerischen Str.G.B.[30]) gleichwerthig; es kann auch — richtig verstanden — nichts dagegen eingewendet werden, wenn man — wie erwähnt — die ausserhalb des G.B. in Verordnungen der eigentlichen Polizeibehörden mit Strafe bedrohten Uebertretungen „Polizeivergehen" oder „Polizeiübertretungen" im engeren Sinne, insbesondere auch im Gegensatz zu den Uebertretungen der Verordnungen der Finanz- etc. Behörden, genannt hat.[31]) Es ist aber nach den in der Einleitung des G.B. den schweren Polizeiübertretungen theoretisch beigelegten Kriterien, sowie nach ihrer geschichtlichen Kongruenz mit den politischen Verbrechen der Josephina daran festzuhalten, dass — ganz einerlei, ob prinzipiell diese sog. Polizeivergehen den richtigen, ja vielleicht den einzig richtigen Begriff der Verwaltungsdelikte enthalten —, nach dem Willen des Gesetzgebers die schweren Polizeiübertretungen, wie dort die politischen Verbrechen,[32]) Verwaltungsdelikte sein sollen. Dass hier wie dort die Juristen unter dem Namen „Polizeivergehen" eine besondere, sachlich die Verwaltungsdelikte enthaltende Deliktskategorie den Kriminal-Verbrechen und politischen Verbrechen, bezw. den Verbrechen und schweren Polizeiübertretungen gegenüber gestellt haben, ist vielleicht das zuverlässigste Symptom dafür, dass die schweren Polizeiübertretungen so wenig wie die politischen Verbrechen rationell Verwaltungsdelikte darstellen.

Es kommt aber auch bei den schweren Polizeiübertretungen, gleichwie bei den politischen Verbrechen, ihr gewollter Charakter als Verwaltungsdelikte in manchen Bestimmungen zum Ausdruck, und das ist dann für sie, wie

---

[29]) So Kudler, a. a. O., I, S. 3 Anm. 2.

[30]) So Jenull, a. a. O., S. 109 Anm. a.

[31]) So Kudler, a. a. O., I, S. 19 Anm. 1 und insbes. Jenull a. a. O., S. 110.

[32]) *Vgl. oben § 5 bei Anm. 58.*

oben für die politischen Verbrechen[33]), der schlagendste Beweis, dass dieser Charakter vom Gesetzgeber gewollt ist. Wenn nämlich auch thatsächlich durchweg die schweren Polizeiübertretungen materiell Beeinträchtigungen irgend welcher von der Rechtsordnung geschützten Zustände, und keineswegs des öffentlichen Wohls — wobei allein das formelle Element der Zuwiderhandlung gegen das Ge- oder Verbot einer Verwaltungsbehörde für den Richter als Thatbestand in Betracht kommt — darstellen, so sagt dennoch § 5 II G.B.:

„Schon die gegen ein Verbot vollbrachte Handlung oder gegen ein Gebot geschehene Unterlassung ist[34]) an sich eine schwere Polizeiübertretung, obgleich weder eine böse Absicht dabei mit untergelaufen, noch Schaden oder Nachtheil daraus erfolgt ist."

Es ist hier also ausdrücklich gesagt, dass die einfache Zuwiderhandlung gegen ein Ver- oder Gebot den objektiven Thatbestand der schweren Polizeiübertretung ausmacht, d. h. also, dass das formelle Element genügt. Als das materielle Element, das danach nicht in Betracht kommen soll, wird „Schaden oder Nachtheil" bezeichnet, d. i. „Schaden oder Nachtheil" für das jeweilig in Betracht kommende Rechtsgut. Denn dieses materielle Element liegt — wie gesagt — den schweren Polizeiübertretungen durchweg zu Grunde. Dass alsdann aber der im § 5 II G.B. ausgesprochene Grundsatz, dass nur das formelle Element, die Zuwiderhandlung, in Betracht komme, keine natürliche Konsequenz des materiellen Elements, wie es bei eigentlichen Verwaltungsdelikten zu Grunde liegt,[35]) mehr sein kann, liegt auf der Hand. Es muss also angenommen werden, dass das österreichische Gesetzbuch das Prinzip, soweit die erste rationelle Gruppe der schweren Polizeiübertretungen („wo ohne auf ein Verbrechen gerichtete Absicht etwas, was durch die Gesetze, um Verbrechen zuvorzukommen oder grosse Nachtheile abzuwenden,

---

[33]) Vgl. oben § 5 hinter Anm. 60.

[34]) In der Fassung vom 27. Mai 1852 ist in dem entsprechenden § 238 an dieser Stelle noch eingeschaltet: „insofern sie durch dieses Gesetz dafür erklärt wird."

[35]) *Vgl. oben* § 1 hinter Anm. 34, in § 17 u. s. w.

zu thun verboten ist, gethan, oder etwas, was zu diesem Ende geboten ist, unterlassen wird") in Frage kommt, entsprechend den modernen Rechtstheorien darin findet, dass die abstrakte Gefährdung des beeinträchtigten Rechtsgutes genügt. Hierauf spielt denn auch schon Stübel an, wenn er ausführt[36]): „Steht die Bestrafung einer gefährlichen Handlung als eines Verbrechens dem Kriminalrichter zu, so ist solches erst dann für vollbracht anzusehen, wenn diejenige Gefahr, welche in dem Kriminalgesetzbuch bei der Bestimmung der Strafe vorausgesetzt wird, wirklich eingetreten ist. Kommt dagegen eine gefährliche Handlung als ein Polizeivergehen in Frage, so hängt der Thatbestand derselben von dem wirklichen Eintritt der Rechtsgefahr, wegen welcher sie in einem Polizeigesetz verboten ist, nicht ab." Ob konkrete Gefahr vorliege, sei gleichgültig; die Vollziehung der Handlung genüge zur Strafbarkeit, da die Handlung unbedingt zu unterbleiben habe.[37])

Was die zweite rationelle Gruppe der schweren Polizeiübertretungen („wegen des allgemeinen Einflusses der Sittlichkeit auf die Verhinderung der Verbrechen auch solche Handlungen, welche die öffentliche Sittlichkeit stören") anlangt, so muss das Prinzip — wie dies, wie wir unten sehen werden, der ja alle Polizeiübertretungen nach dem Muster dieser Gruppe konstruirende Feuerbach ausdrücklich ausspricht[38]) — auf die sekundäre Natur des Rechtsguts der Sittlichkeit zurückgeführt werden, welche weniger seine Verletzung, als vielmehr die des die Sittlichkeit zum Rechtsgut erhebenden Gesetzes als Angriffsobjekt erscheinen lässt. Interessant ist freilich, dass während für die erste rationelle Gruppe das Moment, dass bei ihnen nur das formelle Element in Betracht kommt, schon in dem Wortlaut der Definition

---

[36]) N. Arch. d. Krim.-R. VIII (1825), S. 276.

[37]) Ebenso Cucumus a. a. O. S. 8, 57: Die Polizeiübertretung sei „eine der polizeilichen Vorschrift unvereinbare Thatsache, welche bei dem Abgange anderer Mittel der Nöthigung nach dem Gesetze gegen den Urheber wegen ihres rein objektiven Thatbestandes mit der gesetzlichen Strafe unmittelbar verfolgt wird."

[38]) Vgl. *unten § 11 vor Anm. 35.*

betont wird („etwas . . ., was zu thun verboten ist, gethan, oder etwas, was . . . geboten ist, unterlassen wird"), dies bei der zweiten rationellen Gruppe („Störungen" der Sittlichkeit) nicht der Fall ist, ein Symptom darür, dass die zweite Gruppe sowenig wie unten die Delikte, denen zu Liebe Feuerbach jene Konstruktion der zweiten Gruppe auf alle Polizeiübertretungen ausdehnen zu müssen glaubte,[39]) Verwaltungsdelikte darstellen.

Und wie jene Rechtstheorien mit ihrem Versuch, aus dem untergelegten materiellen Element der abstrakten Gefährdung die Thatsache zu erklären, dass nur das formelle Element der Zuwiderhandlung in Betracht komme, daran scheitern, dass ihreKonstruktion auf zahllose sog. Polizeidelikte nicht passt, indem dieselben, in der Richtung auf den etwa zu schützenden Zustand irgend eines Rechtssubjekts betrachtet, sehr oft dessen Verletzung oder konkrete Gefährdung enthalten,[40]) so kann der Satz des § 5 II G.B. von 1803, das ohne Weiteres als schwere Polizeiübertretungen zahlreiche Verletzungen durch die Rechtsordnung geschützter Zustände von Rechtssubjekten ansieht, überhaupt keinen Anspruch mehr darauf machen, als natürliche Konsequenz des materiellen Elements der schweren Polizeiübertretungen angesehen zu werden. Und zwar gilt dies nicht etwa nur von der ersten, nicht rationellen Gruppe der schweren Polizeiübertretungen („absichtliche Verletzungen, welche als nach Beschaffenheit des Gegenstandes, der Person des Thäters oder Umstände zu einer kriminellen Behandlung sich nicht eignen"), sondern auch von zahlreichen angeblich den rationellen schweren Polizeiübertretungen unterfallenden Delikten, insbesondere von allen fahrlässigen Verletzungen, die doch nicht unter die „absichtlichen Verletzungen etc." fallen. Angesichts der nicht abzuleugnenden Thatsache, dass die schweren Polizeiübertretungen des G.B. von 1803 materiell häufig wie die Verbrechen konkrete Rechtsgüterbeeinträchtigungen voraussetzen, erscheint der Satz des § 5 II G.B., dass nur die Zuwiderhandlung in Betracht komme, als eine

[39]) Vgl. unten § 11 vor Anm. 37.

[40]) *Vgl. Otto* Mayer, a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I, S. 319.

in Wirklichkeit vielfach sich nicht bewährende[41]) Bestimmung. Er wird nur verständlich, sobald man sich vergegenwärtigt, dass in den schweren Polizeiübertretungen des österreichischen Gesetzbuchs zwar die wahre Natur des Verwaltungsdelikts von Entstellungen überwuchert ist, dass aber die schweren Polizeiübertretungen als Verwaltungsdelikte gedacht sind.

Analog liegt die Sache mit den Bestimmungen des Gesetzbuchs über den subjektiven Thatbestand. Nach dem citirten § 5 II G.B. bedarf es bei den schweren Polizeiübertretungen keiner „bösen Absicht". Wenn man unter „böser Absicht" Bewusstsein des schädlichen Erfolges versteht — und dies muss man —[42]), so folgt auch die Entbehrlichkeit dieses Requisits, soweit die Vorstellung von der Schädlichkeit in Frage kommt, aus der eigensten Natur der Verwaltungsdelikte, wie wir dies bereits oben mehrfach gesehen haben[43]) und noch unten bei den contraventions und der Entbehrlichkeit der „intention de délinquer" bei ihnen sehen werden[44]). Da aber wiederum vielfach die schweren Polizeiübertretungen, ja sogar die rationellen, reale Rechtsgüterbeeinträchtigungen, so alle fahrlässigen Verletzungen, voraussetzen, so muss auch die Aufstellung dieses Kriteriums bezüglich des subjektiven Thatbestandes der schweren Polizeiübertretungen in § 5 II G.B. als oft thatsächlich nicht zutreffend bezeichnet werden. Es nutzt auch wenig der Versuch, den man gemacht hat, in „böse Absicht" in § 5 II G.B. nur Gewicht auf das Vorsatzmoment zu legen, zwischen uneigentlichen und eigentlichen schweren Polizeiübertretungen zu unterscheiden,[45]) unter die ersteren alle absichtlichen Rechtsverletzungen zu

---

[41]) Hiller a. a. O., S. 130, erklärt denn auch, dass der § 238 G.B. v. 1852 (§ 5 II G.B. v. 1803) auf alle Verletzungsdelikte unter den schweren Polizeiübertretungen unanwendbar sei und sich nur auf die von ihm sog. Polizeidelikte beziehe, eine Deliktskategorie die sich aber in dem System keines der beiden Gesetzbücher findet; vgl. oben hinter Anm. 22.

[42]) So auch Edel in Dollmanns Gesetzgeb. des Kgr. Bayern etc., V (Erlangen 1862) S. 116; vgl. unten § 21 hinter Anm. 107.

[43]) Vgl. oben §§ 1 a. E., 3 u. s. w.

[44]) Vgl. unten § 10 hinter Anm. 139; ebenso Cucumus, a. a. O., S. 7.

[45]) So Kudler, a. a. O., I, S. 8.

verweisen,[46]) und nur bei den letzteren die für eigentliche Verwaltungsdelikte zugeschnittenen Bestimmungen des § 5 II G.B. für anwendbar zu erklären.[47]) Denn einmal eliminirt man damit noch nicht die Unanwendbarkeit des den objektiven Thatbestand betreffenden Theiles des § 5 II G.B. auf die doch den eigentlichen (rationellen) schweren Pol. Ueb. angehörigen fahrlässigen Rechtsverletzungen; und sodann hat diese Ansicht auch keine Grundlage im Gesetz, das zwischen den rationellen und irrationellen schweren Polizeiübertretungen keinen dogmatischen Unterschied macht,[48]) und muss schon deshalb, gleichwie die obige Gegenüberstellung der ausserhalb des G.B. mit Strafe bedrohten Delikte als Verwaltungsdelikte[49]) zurückgewiesen werden.

Wie wenig eben jene in thesi vollkommen richtige Abstraktion des § 5 II G.B. mit der Wirklichkeit in Uebereinstimmung steht, erhellt u. a. schon daraus, dass nach § 6 II G.B. der Versuch der schweren Polizeiübertretungen, abweichend von dem der politischen Verbrechen[50]), strafbar ist.

Ebensowenig wie das Bewusstsein des schädlichen Erfolges, soll nach § 1 II G.B. das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit erforderlich sein. So muss man wenigstens den ersten Satz dieses Paragraphen verstehen:

„Die schweren Polizeiübertretungen sind insgesammt Handlungen und Unterlassungen, die jeder als unerlaubt von selbst erkennen kann", ...

Wenn der Paragraph dann fortfährt:

„oder wo der Uebertreter die besondere Verordnung, welche übertreten wird, nach seinem Stande, seinem Gewerbe, seiner Beschäftigung oder nach seinen Verhältnissen zu wissen verpflichtet ist. Die Unwissenheit kann also bei schweren Polizeiübertretungen nicht entschuldigen",

so scheint daselbst mehr der selbstverständliche Satz: „Unkenntniss der Strafbarkeit entschuldigt nicht" gemeint zu

---

[46]) Kudler, a. a. O., I, S. 47.

[47]) Ebenda.

[48]) Vgl. oben bei Anm. 12.

[49]) Vgl. oben hinter Anm. 21.

[50]) *Vgl. oben* § 5 hinter Anm. 61.

in. Dies erhellt nämlich daraus, dass bei der am 27. Mai 352 erfolgten Neuredaktion des Strafgesetzbuchs das Wort Unwissenheit" durch „Unkenntniss dieses Strafgesetzes" setzt worden ist (§ 233 G.B. von 1852). Es ist also er Unterschied zwischen Bewusstsein der Verwaltungs-Rechts-)widrigkeit und der Strafbarkeit nicht ganz klar fasst. Dass Bewusstsein der Verwaltungs-(Vorschrifts-) idrigkeit bei den schweren Polizeiübertretungen nicht fordert wird,[51]) würde für das Verwaltungsstrafrecht ne Neuerung sein, da — wie gezeigt — sowohl im fränischen Bannstrafrecht,[52]) als auch im Verwaltungsstrafecht der italienischen[53]) Stadtrechte und des preussischen .L.R.[54]) das Bewusstsein der Verwaltungswidrigkeit als das inzige im Verwaltungsstrafrecht richtiger Auffassung denkare Verschulden erfordert wurde. So ist denn die Erlärung des § 1 II G.B., dass das Bewusstsein der Vorchriftswidrigkeit bei den schweren Polizeiübertretungen nicht rfordert werde, so wenig auf die Verwaltungsdeliktsnatur erselben zurückzuführen, dass sie vielmehr vorzugsweise hre Erklärung darin findet, dass die im § 5 II G.B. ausesprochene Entbehrlichkeit der „bösen" d. i. schädlichen ‚Absicht" in Anbetracht des Thatbestandes der überviegenden Mehrzahl der schweren Polizeiübertretungen eine nehr theoretische Bedeutung hatte, indem bei diesen fast tets die Vorstellung von der Schädlichkeit vorlag. War lies aber der Fall, dann bedurfte es daneben allerdings nicht noch des Bewusstseins der Vorschriftswidrigkeit.[55])

[51]) Ebenso Stübel im N. Arch. d. Krim.-R. VIII (1825), S. 288, 289, 290: die Gesetzeskenntniss sei in der Regel, um deren Uebertretungen zu vermeiden, unnöthig; wo sie aber nöthig sei, sei die Gesetzeskenntniss in der Regel, weil auf Fahrlässigkeit beruhend, zurechenbar, so bei Unterlassung der Information eines Gewerbetreibenden; Werner Kuhn, a. a. O. S. 71.

[52]) Vgl. oben § 1 bei Anm. 50.

[53]) Vgl. oben § 3 vor Anm. 82.

[54]) Vgl. oben § 8 Anm. 87.

[55]) Von den übrigen Bestimmungen des 1. Hauptstückes „Von den schweren Polizeiübertretungen überhaupt" handeln § 2 von Bestrafung der Ausländer, § 4 von Bestrafung der Jugendlichen. Das 2. Hauptstück handelt „Von den Strafen", das 3. „von der Bestrafung Unmündiger", das 14. „von der Verjährung". Hauptstück 4 giebt

Es könnte Wunder nehmen, dass das Verwaltungsstrafrecht des österreichischen Strafgesetzbuchs so wenig Aehnlichkeit mit dem des Cod. Leopold. zeigt, trotzdem der Vor-

---

eine Inhaltsübersicht des besonderen Theils, der in Hauptstück 5—13 enthalten ist, u. zwar handelt Hauptstück 5 von den schweren Polizeiübertretungen „gegen die Sicherheit des gemeinschaftlichen Staatsverbandes und den öffentlichen Ruhestand (Theilnahme an geheimen Gesellschaften, Auflauf, Uebertretungen der Censurgesetze, Winkelbuchdruckerei, Verleitung zur Auswanderung, Aufwiegelung); Hauptstück 6 von den schw. Pol.-Uebertr. „gegen die öffentlichen Anstalten und Vorkehrungen, welche zur gemeinschaftlichen Sicherheit gehören" (Beleidigung einer Wache, Abreissen öffentl. Anschläge, Beschädigung von Laternen, von Brücken, Geländern, Warnungszeichen, Nichtanmeldung seitens der Vermiether oder Angabe falschen Namens auf dem Meldezettel, Annahme von Gesellen ohne Auskunft, Beförderung ohne Legitimation durch die Postmeister, Rückkehr eines Abgeschafften, Münzvergehen); Hauptstück 7 „von d. schw. Pol.-Uebertrtgn. „gegen die Pflichten eines öffentlichen Amtes" (Beleidigung durch einen Beamten, Anmaassung eines Amtes); Hauptst. 8 v. d. schw. Pol.-Uebertr. „gegen die Sicherheit des Lebens". (Diese zerfallen in 2 Klassen: a) Zuwiderhandlungen gegen Menschenpflicht oder Gesetzesvorschrift, b) Unterlassung hierdurch auferlegter Pflichten. § 89 enthält hier die clausula generalis, dass jeder, den die Schuld am Tode oder an der schweren Verwundung eines Menschen treffe, straffällig sei. Im Einzelnen gehören hierher: Selbstmord oder dessen Versuch, Baden an unerlaubten Orten oder Passiren des Eises, Verheimlichung der Niederkunft, fahrlässige Tödtung, Uebertretung von Medizinalvorschriften, sowie von Vorschriften zur Vorbeugung von Vergiftungen und Gewehrunfällen, Unrichtige Angabe der Todeszeit, Vernachlässigung der Aufsicht über Kinder, wenn daraus ein Unglück entsprang, Verdingung als Amme trotz Krankheit, Unterlassene Aufstellung von Warnungszeichen bei Bauten, Uebertretung von baupolizeilichen Vorschriften, Nichtanzeige von Wahnsinn, Unterlassene Aufsicht über Thiere); Hauptstück 9 von d. schw. Pol.-Uebertr. „gegen die Gesundheit" (Uebertretung von seuchenpolizeilichen Vorschriften, Verunreinigung des Trink- und Gebrauchswassers, Verkauf unbeschauten Fleisches, Uebertretung viehseuchenpolizeilicher Vorschriften, Nahrungsmittelverfälschung); Hauptstück 10 von „anderen die körperliche Sicherheit verletzenden oder bedrohenden schw. Poliz.-Uebertr." (Diese zerfallen in solche, die a) durch gewaltthätige Handlungen verübt werden: Selbstverletzung, Verletzung bei Raufhändeln, Ueberschreitung des Züchtigungsrechts; und b) solche, die durch andere Gegenstände verursacht werden: Verstellung der Strassen bei Nacht, Unvorsichtiges Aufstellen oder Herabwerfen von Gegenständen, Verletzung *durch* Fuhrwerke oder Reitpferde); Hauptstück 11 von den

nger des damaligen österreichischen Monarchen Kaiser opold II. ist, der als Grossherzog von Toskana Verfasser s Cod. Leopold. gewesen war. Dennoch liegt eine Erärung nahe genug. Gerade auf dem Gebiete der juristisch-chnischen Begriffe ist es nicht die Person des Gesetzgebers, elmehr die überkommene geschichtliche Entwicklung, welche idend wirkt. Die Rechtsentwicklung auf dem romanischen chtsgeebite Toskanas hatte von selbst zu dem in der Trasessione di polizia zum Ausdruck gekommenen richtigen Veraltungsdeliktsbegriff gedrängt. Es bedurfte keiner theotischen Deduktionen, den Begriff, den die Geschichte induktiv ferte, zu konstruiren. Die Rechtsentwicklung auf dem germanischen Rechtsgebiete Oesterreichs dagegen hatte, wie mehrch gezeigt, weit abseits von dem Wege zur richtigen Erntniss des Verwaltungsdeliktsbegriffes geführt. Durch ötzlich eintretende Umstände, insbesondere die Ideen von r Gewaltentheilung, gezwungen, die den politischen Behrden zur Aburtheilung zugewiesenen Delikte rationell von n den Justizbehörden zufallenden zu trennen, sah sich r Gesetzgeber auf dem germanischen Rechtsgebiete vor ne Schwierigkeit gestellt, die auf dem romanischen echtsgebiet für ihn nie existirt hatte; und er griff wie r preussische und — wie wir sehen werden[56]) — bayesche Gesetzgeber zu einer Rechtstheorie, indem die an den odex Leopold. sich anknüpfende naturrechtliche Theorie is den dargelegten Gründen[57]) praktisch nicht realisirbar ar. So ist es denn auch kein Unegfähr, dass das anlässch der Trennung von Justiz und Verwaltung aufkommende teresse an einer begrifflichen Feststellung der Verwaltungs-

---

hw. Pol.-Uebertr. „gegen die Sicherheit des Eigenthums" (Uebertung feuerpolizeilicher Vorschriften, Diebstahl, Veruntreuung, Beng, Handlungen, welche den Angriff auf das Eigenthum erleichtern ler die Ausforschung des Entwendeten erschweren, Gewerbevergehen, ucher); Hauptstück 12 von d. schw. Pol.-Uebertr. „gegen die Sicherit der Ehre"; Hauptstück 13 endlich von d. schw. Pol.-Uebertr. egen die öffentliche Sittlichkeit" (Unzucht, worunter auch Fälle r Blutschande und der Ehebruch abgehandelt werden, Bettelei, iel, Trunkenheit).

[56]) Vgl. unten §. 11.

[57]) *Vgl. oben § 7 hinter Anm.* 142.

delikte zuerst auf germanischem Rechtsgebiete theoretische Untersuchungen dieses Begriffs gezeitigt hat; denn das Aufkommen theoretischer Untersuchungen bezüglich eines Begriffes pflegt regelmässig ein Symptom für eine vorausgegangene Verfälschung dieses Begriffes zu sein.

c) Die Entwicklung des Verwaltungsstrafrechts in Frankreich seit der Revolution. (§ 10.)

Es war oben gezeigt worden, dass der Begriff „Police" in dem Délit de police oder contre la police nach der herrschenden Ansicht, die Männer wie Delamare, Montesquieu und Muyart de Vouglans repräsentiren, die gesammte innere Verwaltung bezeichnet,[1]) so dass délit de police identisch mit Verwaltungsdelikt ist. Es war indessen schon dort darauf hingewiesen worden, dass andere Schriftsteller, wie Bentham und Servin[2]), unter Police nur diejenige Thätigkeit[3]) der Verwaltung verstehen, welche sich auf Herbeiführung von Ruhe, Sicherheit und Ordnung richtet. Es war ferner gezeigt worden, dass diese letztere Auffassung der Police von Beccaria sogar für die bei den Franzosen herrschende gehalten worden war.[4])

Dagegen ist auch bei diesen letztgenannten Autoren nicht anzunehmen, dass ihr Polizeibegriff sich von dem Delamares auch dadurch unterscheidet, dass er im Gegensatz zu diesem nur die zwingende, nicht auch die pflegende Thätigkeit der Staatsverwaltung als Police ansieht, d. h. also im Gegensatz zu Delamare den Polizeibegriff nicht nur in Bezug auf die Zustände, welche die Polizei herbei zu führen strebt, d. i. ihren Zweck, sondern auch in Bezug auf die Mittel, durch die sie diese Zustände, diesen ihren Zweck, herbeiführen will, enger zieht.[5]) Das Gegentheil ist der Fall! Wie oben gezeigt, rechnet Beccaria ausdrücklich zu

[1]) Vgl. oben § 6 bei Anm. 78.

[2]) Vgl. oben § 6 bei Anm. 85 u. 100.

[3]) Darauf, dass Servin irrig an Stelle der „Thätigkeit" den „Zustand", auf dessen Herbeiführung jene hinarbeitet, setzt — vgl. oben § 6 bei Anm. 100 — ist hier kein Gewicht mehr zu legen.

[4]) Vgl. oben § 7 bei Anm. 122.

[5]) *Dies tritt* bei O. Mayer, Theorie des frz. Verwaltungsrechts *(Strassburg 1886)*, S. 162 nicht ganz klar hervor.

n Aufgaben der Police in dem von ihm unterstellten fran-ösischen Sinne u. a.: „la notte illuminata a pubbliche spese",[6]) s zweifellos kein Zwangsmittel, keine „Machtübung"[7]) in r Richtung auf Herbeiführung des Zustandes der öffent-hen Sicherheit ist.

Vor Allem aber wird überwiegend[8]) daran festgehalten, ss die Police dem Verwaltungszweck, d. i. der Förderung s Geweinwohls, dient, nicht aber dem Rechtszweck, d. i. r Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung. Dies zeigt sich ›besondere darin, dass die Polizei selbst dort, wo sie wie › Justiz auf Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit ıwirkt, nur dieses Ziel im Auge hat, während die Justiz bei den mit diesem Interesse in Kollisiou gerathenen nzelwillen zu berücksichtigen hat.[9]) Gerade hierin zeigt ch der Unterschied zwischen Verwaltungs- und Rechtszweck ı klarsten. Formell tritt dieser materielle Unterschied nn auch in der scharfen Trennung der Thätigkeit der erichte, der alten Parlamente, und der Polizei hervor. Auch weit die Thätigkeit der Gerichte eine exekutivische ist, ird sie von eigenen Beamten derselben besorgt.[10]) Um-kehrt erstreckt sich die Thätigkeit der Verwaltung (Polizei) s auf „die Verhängung der meist willkürlichen Polizei-rafen",[11]) eine Funktion, welche damals bekanntlich als auptbestandtheil der zwingenden Verwaltung gilt.[12])

Die französische Revolution bringt eine Durchbrechung

---

[6]) Vgl. oben § 7 hinter Anm. 120.

[7]) So auch O. Mayer a. a. O. S. 162.

[8]) Eine Ausnahme könnte nur bei dem zeitlich der vorigen riode aber auch schon nicht mehr zuzurechnenden Bentham anzu-hmen sein, wenn er als Aufgabe der Polizei u. a. „prévenir les mes" bezeichnet; vgl. oben § 6 vor Anm. 86. Sicher ist dies aber, so-ıge nicht auch andere Umstände das Gegentheil ergeben, noch nicht ımal daraus zu folgern, denn das Zuvorkommen von Verbrechen ist ch Aufgabe der Verwaltungsbehörde im eigentlichen Sinne, da fast les Verbrechen auch dem Verwaltungszweck zuwiderzulaufen pflegt; enso O. Mayer a. a. O., deutsches Verw.-Recht, I, S. 262.

[9]) So zutreffend O. Mayer, a. a. O., Franz. Verw.-R. S. 162.

[10]) O. Mayer, ebda., S. 163.

[11]) O. Mayer, ebda., S. 162.

[12]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 37 und § 8 bei Anm. 55, sowie unten 11 ff.

dieser Prinzipien. Der verschiedene Standpunkt wird am treffendsten durch Wiedergabe der art. 16—20 des Livre I De la police des Code des délits et des peines vom 3. brumaire IV charakterisirt.

art. 16: „La police est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, la propriété, la sûreté individuelle".

art. 17: „Son caractère principal est la vigilance.

La société, considérée en masse est l'objet de la sollicitude".

art. 18: „Elle se divise en police administrative et en police judiciaire".

art. 19: „La police administrative a pour objet le maintien habituel de l'ordre public, dans chaque lieu et dans chaque partie de l'administration générale.

Elle tend principalement à prévenir les délits. Les lois qui la concernent font partie du code des administrations civiles".

art. 20: „La police judiciaire recherche les délits que la police administrative n'a pas pu empêcher de commettre, en rassemble les preuves, et en livre les auteurs aux tribunaux chargés par la loi de les punir".

(Vgl. auch art. 8 des Code d'instruct. vom 17./27. November 1808.)

Es ist also nunmehr[13]) klar und unzweideutig die gesammte Staatsthätigkeit, die zur Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung dient, als police judiciaire unter die Police

[13]) O. Mayer, a. a. O., Franz. Verw.-Recht. S. 163, nimmt an, dieser Umschwung habe sich schon vor der Revolution durch Erstreckung der Zuständigkeit der procureurs du roi auf die Justiz vollzogen, indem hierdurch die exekutive Thätigkeit zur Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung bereits als Verwaltung erschienen sei. Ja, eine Zeitlang zu Beginn der Revolutionszeit habe die gänzliche Hinwegräumung der alten selbstständigen Gerichte sogar die verhandelnde und urtheilende Thätigkeit der Rechtspflege als Verwaltung erscheinen *lassen*. Reste dieses Zeitraums seien in den „tribunaux de police *correctionnelle*" und „de simple police" nachweisbar.

einbegriffen.[14]) Dieser Theil der Police dient also fraglos dem Rechts- und nicht dem Verwaltungszweck. Man muss aber jetzt sogar noch weiter annehmen, dass auch der übrige Theil der Police, die Police administrative, dem Rechtszweck dienen soll.

Art. 16 nennt als Fürsorgeobjekt der Police im Allgemeinen neben der öffentlichen Ordnung die individuelle Freiheit, das Eigenthum und die Sicherheit der Individuen. Das sind — wie oben gesagt[15]) — Faktoren, welche als solche nur für die Rechtsverfassung in Betracht kommen, da — nach unserer heutigen Wirthschaftsordnung — alle Verwaltungsthätigkeit sich nur mit der Gesammtheit als solcher zu befassen hat. Gerade das sagt allerdings auch art. 17 Abs. 2: „La société considérée en masse, est l'objet de sa sollicitude", und art. 19, der von der police administrative im Besonderen handelt, bezeichnet im Absatz 1 als ihre Aufgabe wieder nur die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung. Indessen art. 19 Abs. 2 erklärt wiederum für die Hauptaufgabe der police administrative die Verhinderung strafbarer Handlungen. Und wenn nun auch die Verhinderung strafbarer Handlungen in der Regel auch dem Verwaltungszwecke dienen kann,[16]) aus der Hervorhebung dieser Aufgabe allein also noch nicht ohne Weiteres der Schluss zu ziehen wäre, die Police administrative diene nur wie die Police judiciaire der Verwirklichung des Rechtszweckes, so muss doch der art. 19 Abs. 2 im Verein mit art. 16, sowie der Thatsache, dass in art. 20 geradezu das Wirken der Police administrative und judiciaire als auf dasselbe Ziel — nur auf verschiedene Weise — gerichtet hingestellt wird,[17]) zu der Annahme führen, dass auch die

[14]) Spuren der Anschauung, dass Verwaltung auch die dem Rechtszweck dienende Exekutive sei, waren wir wohl schon in den italienischen Statuten Teramo 1440 III 29, vgl. oben § 2 Anm. 21, begegnet.

[15]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 23; vgl. oben im A.L.R. § 10 II 17.

[16]) Vgl. oben § 8 Anm. 46, 57: so auch O. Mayer a. a. O., Deutsches Verw.-R. I, S. 262; Seydel, Bayer. Staatsr. I, S. 22; Rau a. a. O. S. 616.

[17]) Anders §§ 153 G. V.-G., 161 R.Str.P.O. einerseits und art. 102 bs. 1 *Bayer. A.G. z. R.Str.P.O.* v. 19. August 1879 („Die Behörden

Police administrative, wie die Police judiciaire, mithin also alle Police dem Rechtszweck dient, d. h. im eigentlichsten Sinne des Worts „Präventivjustiz" ist.[18]) Diese Annahme wird — wie sich später zeigen wird — bestätigt durch die Thatsache, dass alle auf dem Gebiete des Verwaltungsstrafrechts in Frankreich getroffenen Neuerungen nur mit einer solchen Konstruktion der Police zu erklären sind. Die Police judiciaire hat die Police administrative durch ihre enge Berührung gleichsam angesteckt, und die Bemerkungen der art. 17 Abs. 2, 19 Abs. 1 können nur als Residuen des älteren richtigen Polizei- als Verwaltungsbegriffes aufgefasst werden.

---

und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes sind verpflichtet, durch Aufsicht und Anstalten den Uebertretungen der Strafgesetze möglichst zuvorzukommen und dieselben in ihrem Laufe zu unterdrücken") andrerseits. Es ist dies nur eine der Funktionen der Polizei, und dadurch erscheint sie auch hier als Staats-, nicht als Rechtssicherheitspolizei. Vgl. unten § 12 Anm. 31. Nicht richtig daher insoweit Leuthold, Sächs. Verw.-R. S. 348, § 52 zu IV, wo er die auf Verhütung und Verfolgung von Verbrechen gerichteten Thätigkeiten der Polizei als einander korrespondirend gegenüberstellt. Während erstere eine spezifische Funktion der Staatspolizei ist, ist letztere nur eine von der Justiz der Polizei übertragene, der Justiz zugehörige Funktion. Vgl. auch Rau in d. Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss. IX (1853), S. 616. Gerade umgekehrt rechnet L. Stein, Verwaltungslehre, II, 1, 3, S. 15, 16 auch die Verfolgung der Verbrechen zur spezifischen, im Interesse des öffentlichen Wohls unternommenen Thätigkeit der Staatspolizei. Vgl. unten § 12 Anm. 17.

[18]) So auch Thouret, Choix de rapports IV 269 (die police administrative sei anté-judiciaire); ferner v. Aretin, Staatsr. d. konstitut. Monarchie (fortges. von Rotteck 1825), 2. Aufl. v. Rotteck, Leipzig 1838 II, S. 165 ff, insbes. S. 170; Karl Sal. Zachariae, Vierzig Bücher v. Staate, Hdlbg. 1839—1841, I, S. 120: Die Polizeigewalt sei „das Recht, von dem Gemeinwesen und von den einzelnen Staatsbürgern die Gefahren abzuwenden, von welchen ihre Rechte bedroht sind"; sie habe „die Grundsätze der schützenden Gerechtigkeit in Vollziehung zu setzen." Dieser werden die „Civilgewalt" als „ausgleichende", die „Straf- und Belohnungsgewalt" als „austheilende Gerechtigkeit" gegenübergestellt. — Ebenso Bülau, Encykl. d. Staatswiss., 2. Aufl., S. 346 ff. Auch schon Lotz, Ueber den Begriff u. s. w., a. a. O. S. 45, und i. N. Arch. d. Krim.-R. III (1819), S. 595. Vgl. nächste Anm., sowie oben § 8 Anm. 48. Vgl. schliesslich auch L. *Stein*, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. 24, 25.

Dieses Ergebniss wird verständlicher, wenn man erwägt, dass nach den Anschauungen der Revolutionszeit Zwang nur zur Verwirklichung des Rechtszweckes angewendet werden durfte.[19]) Denn — und damit kommen wir zu einer weiteren wichtigen Neuerung, — die Police des Code des délits et des peines setzt im Gegensatz zu der des ancien régime, wie sie Delamare definirt, regelmässig eine staatliche Machtäusserung, einen Zwang gegen Personen voraus. Dies folgt aus der der Police als Aufgabe zugetheilten Thätigkeit, Verbrechen zu verhindern und zu verfolgen, von selbst.

Danach ist die Police administrative des Code des délits et des peines gleichwerthig mit der sog. Sicherheitspolizei von § 10 II 17 A.L.R. mit der Maassgabe, dass sie nur im Interesse des Rechtszweckes und nur durch staatliche Machtäusserung fungirt. Die Police des C. d. dél. et d. p. überhaupt unterscheidet sich von dem in der vorigen Periode herrschenden Begriff Delamares:

1. durch ihre Aufgabe: sie dient der Verwirklichung des Rechtszweckes und schliesst daher Aufgaben, die den Rechtszweck nicht verwirklichen, aus, umfasst dafür aber auch die auf Verfolgung von Verbrechen gerichtete staatliche Thätigkeit;

2. durch ihre Mittel: sie setzt staatliche Machtäusserung, d. i. Zwang gegen Personen voraus.

---

[19]) Puffendorf, De offic. hom. et civ. Lib. II, cap. 5, § 7; ders. Jus nat. et gent. Lib. III, cap. 2, § 13; Schmalz, Recht der Natur, Königsb. 1795, § 135 S. 98; Fichte, Grundlage des Naturrechts, Jena 1796, 1797, I. S. 179; Heydenreich, System des Naturrechts, Lpzg. 1794/95, II, S. 202; Rousseau, Contrat social, chap. VI; Feuerbach, Antihobbes, Erfurt 1798, I, S. 20/21; insbes. Aretin a. a. O. II, S. 165 ff. — Diese Anschauungen stehen den oben beim A.L.R. geschilderten, dass Zwang nur in Interesse der Sicherheitspolizei zu verwenden sei, vgl. oben § 8 Anm. 62, wenigstens für die hier interessirende Materie sehr nahe. Bei Lotz im N. Arch. d. Kr.-R. III (1819), S. 582/83 stossen die beiden Anschauungen zunächst zusammen. Er bezeichnet als Aufgabe der (Sicherheits- Zwangs-)polizei 1. die Erhaltung des bestehenden Rechts, 2. die Fürsorge für stete gute Ordnung. Angesichts der vermeintlichen Gleichwerthigkeit dieser beiden Aufgaben folgert er dann aber schliesslich (S. 592), dass es zwischen Rechts- u. *Polizeisachen keinen begrifflichen* Unterschied gebe.

Die Auffassung des Begriffes Police, als dem Rechtszweck dienend, ist auch z. Zt. der Napoleonischen Strafgesetzgebung 1808 und 1810 noch maassgebend. Zwar bezeichnet der Staatsrats Réal in seinem Vortrag an das Corps législativ vom 10. Februar 1810 als Fürsorgeobjekte der Polizei: „la santé, l'ordre public, la súreté, la tranquillité publique, les calamités publiques, les cultes religieux, les mœurs et la décence, le commerce, les états et les processions, les ouvriers, les établissements publics, la voirie et la police rurale." Diese Aufzählung enthält Gegenstände, deren Förderung nur unter dem Gesichtspunkt des Verwaltungszweckes denkbar erscheint, z. B. den Handel. Indessen muss man auch dann wieder sagen, dass der hier charakterisirte Polizeibegriff weder in Bezug auf die Gegenstände (Ruhe, Sicherheit, Ordnung), noch in Bezug auf die Mittel (staatliche Machtäusserung) der von ihm gemeinten Staatsthätigkeit Grenzen zieht. Die Aeusserung enthält also eine Reminiscenz an den Polizeibegriff Delamares[20]) und kann daher für den dogmatischen Begriff der Polizei des neuen konstitutionellen Frankreich einen Werth überhaupt nicht beanspruchen. Dem Geiste der Zeit entsprechender dürfte den Polizeibegriff ein Zeitgenosse[21]) dahin definiren: „La police est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, la propriété individuelle et d'être le soutien de l'édifice de la société," wobei hier auch der art. 17 Abs. 2 des Code des délits et des peines, der nach diesseitiger Auffassung[22]) als ein Residuum der älteren richtigen Anschauung anzusehen ist, dass die Polizei dem sog. Verwaltungszweck diene, in dem Sinne ausgelegt erscheint, dass er die Aufrechterhaltung der Verfassung der Gesammtheit, m. a. W. also einen Rechtszweck im Auge habe. Denn „Faire ce que défendent, ne pas faire ce qu'ordonnent les lois,

[20]) Das Gleiche gilt von Daubanton, Principes, objets . . . de la police 1805, S. 3, der zwar als Mittel den „exercice d'un pouvoir" nennt, als Fürsorgeobjekte aber u. a. „procurer le bien-être public et privé" und „préserver des maux physiques" bezeichnet.

[21]) Leopold, Dictionnaire général de police administrat. et judic., Paris 1816, S. XV.

[22]) *Vgl. oben* hinter Anm. 18.

qui ont pour objet le maintien de l'ordre social et la tranquillité publique, est un délit" (art. 1 des Code des délits et des peines vom 3. Brum. IV). Ebenso bezeichnen Chauveau und Hélie[23]) als Aufgabe der Polizei bezw. des Polizeistrafrechts im Sinne des Code: „de protéger les personnes et propriétés des citoyens contre les atteintes légères qui peuvent être le résultat d'une imprudence, d'une négligence, d'une faute quelconque."

Diese Fiktion des offiziellen Frankreich, dass die Verwaltung, soweit sie mit Zwang auftrete, dem Rechtszweck diene, hat ihre Kehrseite in der Thatsache, dass die französische Justiz sich oft berufen glaubt, ihre Thätigkeit in den Dienst des Verwaltungszwecks, des salut public, zu stellen. So dient die offizielle Alleinherrschaft des Rechtszwecks über alle staatlichen Machtäusserungen in Frankreich nur dazu, das in Wahrheit bei ihnen bestehende Uebergewicht des Verwaltungszweckes zu verschleiern. Diese Lauheit in der Zweckdifferenzirung war schon die Ursache gewesen, dass die Franzosen die doch gerade bei ihnen mit spezifischen Merkmalen versehenen Délits de police nicht als Verwaltungsdelikte den Rechtsdelikten gegenübergestellt hatten.

Dass sich unter den citirten Aeusserungen der Schriftsteller stets latent die richtige Auffassung befindet, dass die Polizei, selbst wenn man ihre Aufgaben in derselben Richtung wie die der Justiz sucht, dem Verwaltungszweck, d. i. der Weiterentwickelung der Gesellschaft, diene, bedarf keiner Ausführung, ebensowenig wie die Thatsache, dass die neueren französischen Schriftsteller diese richtige Auffassung wieder zur Geltung bringen. So definirt Ortolan[24]) die Polizei als „cette partie speciale de l'administration qui est chargée de veiller et d'agir constamment et sur tous les points dans l'intérêt commun de la population, soit pour prévenir, faire réparer ou faire réprimer le mal, soit pour préparer, faciliter ou procurer le bien." Und Laferrière:[25]) „La police admi-

[23]) Théorie du Code pénal, 6. ed. par Edmond Villey, tome VI (Paris 1888), S. 301.

[24]) Éléments de droit pénal, 4me edit. par Bonnier, tome I (Paris 1875), No. 612.

[25]) Droit public et administratif, II. Observat. prélimin.

nistrative consiste dans le maintien habituel de l'ordre public dans chaque lieu et dans chaque partie de l'administration générale." In diesen Definitionen tritt als leitender Faktor der „Polizei" genannten Staatsthätigkeit wieder der Verwaltungszweck hervor. Die Entwickelung zeigt eben, dass alle offiziellen Theorien auf die Dauer den thatsächlichen Verhältnissen gegenüber ohnmächtig sind. Hier aber handelt es sich gerade darum, die zur Zeit der französischen Strafgesetzgebung 1790—1810 maassgebende offizielle Theorie von der Police in das richtige Licht zu stellen.

Denn diese offizielle Theorie liefert den Schlüssel zu allen daraus gezogenen praktischen Folgerungen.

Da die zwingende Verwaltung dem Rechtszweck dient, so dient sie insbesondere da, wo dieser Zwang sich in Strafandrohung und Strafverhängung äussert, d. h. auf dem Gebiete des Verwaltungsstrafrechts, erst recht dem Rechtszweck.[26]) Solchen Anschauungen, dass als Verwaltungsdelikte auch Handlungen gelten können, die Interessen der mit Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung betrauten Exekutivbehörden verletzen, waren wir schon begegnet; so z. B. in den Statuten von Teramo 1440 III 29, wo Widerstand gegen den Gerichtsvollzieher als Verwaltungsdelikt angesehen wurde.[27]) Und zwar handelte es sich dort sogar um ein Delikt gegen die Interessen der Police judiciaire. Um so weniger kann man sich wundern, dass hier Verletzungen von Interessen der Police administrative, die contraventions de police, weiter als Verwaltungsdelikte gedacht sind, obgleich man die Thätigkeit dieser Exekutionsbehörde als dem Rechtszweck dienstbar ansieht. Da nunmehr aber nur Interessenverletzungen von dem Rechtszweck dienender Behörden Verwaltungsdelikte sind, so ist allerdings das Gebiet des Verwaltungsstrafrechts von Interesseverletzungen dem Verwaltungszweck dienender Behörden geradezu ausgeschlossen. Dies hat eben seine Ursache darin, dass diese letzteren Be-

---

[26]) Vgl. auch L. Stein, Verwaltungslehre II 1, 3 S. 10.

[27]) *Vgl. oben* § 2 Anm. 21.

örden nicht mehr als mit Zwangsbefugnissen ausrüstbar an-esehen werden.[28])

Aeusserlich verliert das Verwaltungsstrafrecht in Frank-eich nur eines der beiden Kriterien, die es seinem eigent-chen Wesen nach vom Verfassungsstrafrecht trennen: sein igenthümliches materielles Element, das Motiv, die Wohl-ahrtsbeeinträchtigung; die Eigenthümlichkeit seines formellen lements, des Thatbestandes, die Vorschriftsübertretung leibt seltsamer Weise dadurch unbeeinträchtigt.[29]) Die trafandrohungen gegen die politischen Verbrechen und chweren Polizeiübertretungen hatten mit den Kriminal-erbrechen Thatbestand und Motiv gemein; während aber er Thatbestand der kriminelle war, war das Motiv der Wohlfahrtszweck.[30]) Die Contraventions de police des Code énal bilden eine neue der verschiedenen Kombinationen von lotiv und Thatbestand, an denen die Geschichte des Ver-altungsstrafrechts so reich ist. Da der Zwang, soweit er ch in Strafandrohung und Strafverhängung äussert, nach erkannten Grundsätzen stets, auch im Verfassungsstraf-cht, nur im Interesse der Gesammtheit angewandt werden rf, so tritt übrigens gerade im Verwaltungsstrafrecht s Unrichtige der Anschauung, als sei es zur Verwirk-hung des Rechtszweckes bestimmt, verhältnissmässig[31])

[28]) Dass diese theoretische Konstruktion in der Praxis mannig-h durchbrochen worden ist, so z. B. im Steuer- und Zollstrafrecht, an nicht weiter Wunder nehmen. Man wolle sich eben gegenwärtig lten, dass im Text die Theorie des Code des délits et des peines s. w. vorgetragen wird. Vgl. unten Anm. 39.

[29]) Durch eine ähnliche Inkonsequenz, wie wenn die polit. Ver-chen u. schweren Pol.-Uebertr. trotz ihrer Natur als Rechtsgüter-einträchtigungen dem Verwaltungszweck unterstellt werden. Vgl. en hinter Anm. 113.

[30]) Vgl. oben in §§ 5 und 9.

[31]) Immerhin noch sehr wesentlich; vgl. oben § 5 Anm. 35. an die Gesammtheit, in deren Interesse das Verfass.-Strafr. ange-ndet werden kann, ist die Gesammtheit der rechtlich geschützten eressen, nicht aber wie im Verwaltungsstrafrecht das (Wohlfahrts-) eresse der Gesammtheit. Vgl. unten § 27 Anm. 30. — Dass natür-h Verwaltungszweck, Verwalt.-Interesse und Verwalt.-Vorschrift l. unten hinter Anm. 113) in Wahrheit von dem Verw.-Strafr. gleich trennbare Bestandtheile sind, bedarf keiner Erwähnung. Vgl. unten 26 ff.

am wenigsten hervor. Thatsache ist jedenfalls, dass die Veränderung des höheren Gesichtspunktes, dem die Police unterworfen worden ist, die Contraventions de police zwar nicht als vollwerthige, doch aber immer noch als auf einer höheren Stufe stehende Erscheinungen des Verwaltungsstrafrechts bestehen lässt, als es z. B. die politischen Verbrechen und schweren Polizeiübertretungen sind. Denn die Wahrung des dem Verwaltungsstrafrecht eigenthümlichen Thatbestandes erhält seine Natur charakteristischer und sinnfälliger, als die blosse Wahrung des ihm eigenthümlichen Zweckes. Dies wird die weitere Ausführung noch zeigen.

Eines nur ist hier noch einzuschalten. Während die Unterstellung der Police unter den Rechtszweck, d. i. die Verschiebung ihrer Aufgaben, wohl den materiellen Gehalt des Délit de police verändert, diesen Begriff aber formell technisch nicht beeinträchtigt, übt die Beschränkung der Police auf die nur durch das Mittel der Machtäusserung wirkende Staatsthätigkeit eine solche Beeinträchtigung aus. Alle Strafandrohungen sind wesentlich getragen vom staatlichen Zwang, die des Verfassungsstrafrechts, so gut wie die des Verwaltungsstrafrechts. Will man diese von jenen unterscheiden, so darf man als Kriterium nicht das Element verwerthen, welches beiden gemeinsam ist, den Zwang, wie man denn überhaupt nicht das Element des Zwanges zur Benennung einer strafbaren Handlung verwerthen darf, da der Zwang Träger der Strafandrohung ist. Die Ausdrücke: Délit de police oder contre la police, Trasgressione di polizia (pulizia), sogar noch Uebertretungen der Polizeigesetze im A.L.R. für Verwaltungsdelikt verwertheten zutreffend die in dem Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht verschiedenen Elemente zur Unterscheidung, denn police, polizia, Polizei bedeute damals die auf Weiterentwickelung der Gesellschaft[32]) (pulizia)[33]) gerichtete Staatsthätigkeit. Sobald aber Police nur den in der Form von Zwang auf-

[32]) Im A.L.R. ist dieser Zweck schon nicht mehr so scharf ausgeprägt; vgl. oben § 8 bei Anm. 22.

[33]) *Hierüber* vgl. oben § 7 hinter Anm. 123, 134.

tretenden Theil dieser staatlichen Thätigkeit bedeutet, ist der Ausdruck Délit oder contravention de police nicht mehr geeignet, das Verwaltungsdelikt im Gegensatz zum Rechtsdelikt zu bezeichnen; denn mag Polizei auch immerhin den spezifischen Verwaltungszwang bedeuten, so kann doch ein Spezialstrafrecht nicht nach dem dem Strafrecht immanenten Zwangselement benannt, geschweige denn vermöge dieses Namens geradeeinem anderen Spezialstrafrecht entgegengesetzt werden. Dies wird besonders anschaulich, wenn man in dem Ausdruck „Polizeistrafrecht" „Polizei" durch „Verwaltungszwang" ersetzt. In dem dann entstehenden Ausdruck „Verwaltungszwangsstrafrecht" wäre der Begriff „Zwang" ganz unerheblich, weil selbstverständlich. Was dann aber bleibt, ist „Verwaltungsstrafrecht", und sinngemäss kann nur die positive, nicht die „negative Funktion"[34]) der Verwaltung zur Begriffsbildung ihres Strafrechts verwerthet werden. Der Beibehaltung des Ausdrucks „Polizeidelikte" und „Polizeistrafrecht" trotz Unterschiebung einer ganz anderen Bedeutung des Polizeibegriffes ist die völlige Verkennung des Wesens des Verwaltungsstrafrechts nicht zuletzt zuzuschreiben.

Nun kann man aber einwenden, die Franzosen verständen unter Police nicht nur den Verwaltungszwang, d. i. nicht nur die durch Machtäusserung wirkende Staatsthätigkeit, sondern auch die auf Erfüllung ganz bestimmter Aufgaben, nämlich die Vorbeugung von Verbrechen, gerichtete Staatsthätigkeit. Ihre Police sei daher nicht nur die negative Funktion[35]) der Verwaltung, sondern ein Ausschnitt aus der positiven Verwaltung.[36]) Contraventions de police seien

---

[34]) So L. von Stein, vgl. Seydel in Schönbergs Handbuch der polit. Oekonomie, 4. Aufl. Bd. III, Halbbd. 2., Tübingen 1898, S. 289, 290.

[35]) Während hierunter im Allgemeinen der Verwaltungszwang verstanden wird, versteht L. Stein, Verwaltungslehre II 1, 3 S. VII, darunter die Abwehr aller Gefahren von der Verwaltung.

[36]) Und zwar auch noch K. S. Zachariae, a. a. O. Vierzig Bücher, IV S. 289, wo er sagt: „Die Polizei gleicht einer Schlingpflanze, sie umrankt alle *Theile der Staats*verfassung, alle Zweige der Staats-

also Beeinträchtigungen der auf Vorbeugung von Verbrechen gerichteten Staatsthätigkeit. Dass diese Thätigkeit regelmässig Zwang gegen Personen voraussetze, sei ein natürliches Korrelat des Umstandes, dass sie sich ausschliesslich gegen von menschlichen Handlungen zu befürchtende Nachtheile richte. Der Zwang sei aber hier keineswegs die negative Funktion, sondern positives Merkmal der Thätigkeit selbst. Eben diese ihr immanente Zwangseigenschaft befähige allerdings gerade jene Staatsthätigkeit, sich durch das Zwangsmittel der Strafandrohung selbst zu schützen. Es sei aber nicht diese nur einen Ausfluss ihres Wesens bildende Quelle strafrechtlichen Schutzes, und daher das diesem Schutze immanente Zwangselement, welches in den Worten:

---

verwaltung." Er meint damit im Gegensatz zu neueren Staatsrechtslehrern nicht die überall negativ wirkende Zwangsfunktion der Polizei, sondern seiner Rechtssicherheitspolizei-Theorie — vgl. oben Anm. 18 — entsprechend, ihre positive Präventivfunktion. — Interessant ist zu vergleichen, wie sich gegenüber diesen Rechtssicherheitsgolizei-Theorien die modernen Staatspolizei-Theorien verhalten. Infolge der Zweckverschiedenheit miteinander inkommensurabel, aber im Uebrigen der Rechtssicherheitspolizeitheorie erkenntnisstheoretisch am nächsten kommt der Staatspolizeibegriff Leutholds und O. Mayers, vgl. unten § 24 Anm. 107; auch er ist ein Ausschnitt aus der positiven Verwaltung; das ihm eigene Zwangselement Korrelat seiner positiven Funktion, vgl. unten § 24 Anm. 107. Wenn man dagegen mit Seydel, Bayer. Staatsr. V, S. 5, 6, und in Schönbergs Handb. III 2 (1898) S. 289, 290 und Schulze, Preuss. Staatsr. II, S. 305, 306, unter Polizei „die Zwangsgewalt, durch welche der Staat sich und seine Angehörigen vor Gefährdung durch Menschen schützt" versteht, so bedeutet Polizei zwar auch nicht die gesammte negative Zwangsfunktion der Verwaltung, aber auch keinen Ausschnitt aus der positiven Verwaltung — dies weil die gesammten Verwaltungsziele Fürsorgeobjekte bilden. — Vielmehr erscheint bei solcher Auffassung die Polizei als derjenige Theil der negativen Zwangsfunktion der Verwaltung, der sich gegen menschliche Beeinträchtigungen richtet. Ausgeschlossen bleibt dabei der Zwang gegen Unfälle, also z. B. der oben § 8 Anm. 49 erwähnte Fall des Verbots des Ueberschreitens des Eises, des Badens an gefährlichen Orten. Vgl. das Weitere unten § 24 Anm. 107. Inhaltlich aber wiederum am nächsten kommt der Rechtssicherheitspolizei der Sicherheitspolizeibegriff Seydels und Schulzes — vgl. oben § 8 Anm. 57 —, wenn er sich auch systematisch (Zweck) und erkenntnisstheoretisch (Theil der negativen Funktion) von demselben entfernt.

„Polizeidelikt, Polizeistrafrecht" zum Ausdruck komme, sondern die specifische Eigenschaft des geschützten Angriffsobjekts, d. i. eben jener Staatsthätigkeit.

Diese Einwürfe sind an sich voll berechtigt. Man wolle aber beachten, dass, wenn man unter Police nicht schlechthin die negative Funktion der Verwaltung, sondern einen positiven Ausschnitt aus derselben zu verstehen hat, die Ausdrücke „Polizeidelikt, Polizeistrafrecht" erst recht nicht geeignet sind, die Begriffe „Verwaltungsdelikt, Verwaltungsstrafrecht" wiederzugeben, da das Polizeidelikt bei jener Begriffsbestimmung der Polizei nur eine Art der Gattung „Verwaltungsdelikte" darstellt,[37]) wie dies auch schon oben von den Uebertretungen der Polizeigesetze des A.L.R. konstatirt worden ist.[38]) Für die hier darzustellende offizielle französische Theorie der Jahre 1790 bis 1810 trifft dieser Einwurf allerdings wesentlich ebenso wenig zu, wie für das A.L.R. Denn analog wie die offizielle Theorie des A.L.R. prinzipiell auf dem Standpunkt steht, dass nur die Sicherheitsfürsorge sich durch Zwangsmittel, insbesondere Strafandrohungen schützen könne, so steht die offizielle französische Theorie — wie gezeigt — prinzipiell auf dem Standpunkt, dass nur die dem Rechtszweck dienende staatliche Verwaltung, d. i. aber die auf Vorbeugung von Verbrechen gerichtete Thätigkeit, die schon den Zwang gegen Personen als nothwendiges Korrelat habe, sich selbst durch das Zwangsmittel von Strafandrohungen schützen könne. Für die offizielle französische Theorie erschöpft das Polizeistrafrecht das ganze prinzipiell zulässige Verwaltungstrafrecht, und für Frankreich mag diese Theorie vor sich selbst die Beibehaltung der „contravention de police" für den Verwaltungsdeliktsbegriff auch, wie ausgeführt, trotz des Erfordernisses des Zwanges und der Beschränkung in dem Polizeibegriffe gerechtfertigt haben, wie sich die Beibehaltung des Ausdrucks „Uebertretungen der Polizeigesetze" trotz Beschränkung der Polizei für das A.L.R. vertheidigen liess. dass diese Theorie freilich auch in Frankreich ebensowenig

[37]) So schon mit Recht O. Mayer, Deutsch. Verw.R. I, S. 319 Anm. 9.

[38]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 109.

wie in Preussen realisirt worden ist, versteht sich von selbst. Hat doch die Schul-, Landwirthschafts-, Gewerbe- u. s. w. -Verwaltung auch dort des Strafschutzes nicht entrathen[39]) können. Die Aehnlichkeit der Auffassungsweise und ihrer Divergenz mit den thatsächlichen Verhältnissen in dem Code

[39]) Vgl. auch L. v. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3 (Stuttg. 1867), S. 25. Dass diese Staatsthätigkeit nicht der Erhaltung der Rechtsordnung dient, hat R. v. Mohl, die Pol.-Wiss. nach den Grundsätzen des Rechtsstaats, 3. Aufl. Tübgn. 1866, III (Die Präventivjustiz) S. 22, überzeugend dargelegt. v. Mohl schickt a. a. O. III, S. 21, voraus, dass auch die sittliche, geistige und materielle Förderung in der Regel die Wirkung hätten, Verbrechen vorzubeugen; es bilde eben „alles staatliche Wissen und Handeln" einen einzigen „geistigen oder materiellen Organismus" (S. 20). Indessen habe doch jene Förderung nicht diesen Zweck. „Offenbar ist vielmehr (S. 22) die Ausbildung der Verstandes-, Gefühls-, Glaubens- und Geschmacksanlagen des Menschen ein Selbstzweck, sie ist sogar die hauptsächlichste Aufgabe des Lebens. Ergiebt sich nun aus der Erreichung dieser Aufgabe unter anderen Vortheilen auch eine Vermeidung von Rechtsstörungen, so ist das zwar dankbar zu erkennen und unter die guten Folgen einer richtigen und allgemeinen Bildung allerdings zu rechnen; allein die Menschenbildung ist nicht blos eine Magd der Rechtspflege, vielmehr umgekehrt der ganze vorbeugende und wiederherstellende Rechtsschutz nur ein Mittel zur Erleichterung jener hohen Aufgabe. Es wäre doch nun aber eine grosse Verkehrtheit und ein offenbarer Verstoss gegen die Denkgesetze, den Zweck zum Mittel des Mittels herabzuwürdigen." Dasselbe gelte von der materiellen Förderung; ihr Zweck sei „Ausbildung der menschlichen Kräfte auch in ihrer Beziehung zur willenlosen Natur." Erzeugung von „Wohlbehagen" und der „Mittel zur geistigen Ausbildung." Die Minderung von Rechtsstörungen sei hier sogar oft nicht die Folge, da mit dem Reichthum der Reiz und die Gelegenheit zu Verbrechen wachse; seien doch die reichsten Völker oft die verbrecherischesten. Und sogar dann, wenn man sich solcher Wirkung versehen müsste, sei dennoch der Wohlstand zu fördern. — Es sei schliesslich auch systematisch unzulässig, „einen selbstständigen mit eigenen Zwecken versehenen Zweig der Staatsthätigkeit, der seine eigene Stelle im grossen Gesammtsysteme der Staatswissenschaften einnimmt, noch einmal an einem andern Orte als blosses untergeordnetes Mittel eines gleichgeordneten Zweiges aufzuführen." So sei denn auch (S. 24 Anm. 9) weder die Finanzwissenschaft, noch das Baufach ein Theil der Kriegswissenschaft, weil zum Kriege Geld gehöre, bezw. die Truppen der Strassen, Eisenbahnen und Brücken bedürften. Vgl. auch schon Lotz, im N. Arch. d. Krim.-R. III (1819), S. 595—597, und Beidtel a. a. O., S. 66, der ganz richtig Administrativ- und Polizeigesetz unterscheidet.

om 3. Brum. IV und Code pénal mit der des A.L.R. ist nverkennbar.[40])

Dass natürlich in der Police des Code vom 3. Brum. IV ie Finanzverwaltung, die schon in der Police Delamares icht enthalten war,[41]) erst recht nicht figurirt, versteht ich gleichfalls von selbst. Da aber abweichend von den)élits de police des ancien régime, jedoch in Uebereinstimmung nit den Uebertretungen der Polizeigesetze im A.L.R. die ontraventions de police als Verwaltungsdelikte den Ver-rechen entgegengesetzt werden, so gelten die für das A.L.R. eäusserten Bedenken auch hier.[42])

Wenn aber nach alledem — und damit kommen wir ieder zur Hauptsache — das in den Contraventions de olice zur Erscheinung kommende Verwaltungsstrafrecht dem echtszweck dienen sollte, so ergaben sich aus dieser prinipiellen Anschauung weitere Folgerungen als unvermeidlich.)ie Untersuchung und Verhängung der Strafe musste den aktoren überlassen werden, welche prinzipiell berufen sind, ie Rechtsverfassung durch Strafandrohung und Strafverängung zu schützen.

Was nun zunächst den Faktor anlangt, der die Rechtserfassung durch Strafandrohungen schützt, so ist dieser aktor die Rechtsverfassung selbst. Steht man nun auf dem andpunkt, dass auch das Verwaltungsstrafrecht wie das erfassungsstrafrecht in komplementärer Schutzfunktion zur echtsverfassung steht, so ist die Willensäusserung der Verssung, d. h. das Gesetz[43]) die alleinige Quelle auch des rwaltungsstrafrechts, die Organe, welche die Quelle erliessen, sind die gesetzgebenden Organe. Damit ist der en[44]) in der Darstellung des fränkischen Bannstrafrechts vorgetretene Dualismus der Strafandrohung erzeugenden äfte von Lex und Imperium beseitigt. Da die Rechts-

---

[40]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 96.

[41]) Vgl. oben § 6 Anm. 78, 83.

[42]) Vgl. oben § 8 a. E.; Ortolan, a. a. O. I, No. 384 (S. 157); Pandectes ıçaises, XXI (Paris 1896), Contrav. No. 4; sowie Le Sellyer unten Ende dieses §.

[43]) L. Stein, Handb. d. Verwaltungslehre I., S. 210.

[44]) *Vgl. oben § 1.*

verfassung alleiniges Schutzobjekt allen Strafrechts bildet, ist die mit ihrer Veränderung betraute Staatsgewalt, d. i. die gesetzgebende Gewalt, auch Quelle allen Strafrechts. Die Verwaltungsorgane haben weder Anlass, noch Anspruch, sich im Hinblick auf das von ihnen vertretene öffentliche Wohl durch Erlass von Strafandrohungen zu schützen. So entsteht für das Verwaltungsstrafrecht der in art. 4 des Code pénal ausgesprochene Satz: Nulla poena sine lege.

Daraus folgt dann weiter, dass die strafverordnende Thätigkeit der Verwaltungsbehörden, die natürlich auch in Frankreich stets bestanden hat und besteht, ihre Autorisation aus der Delegation[45]) der an sich zur Ausübung der gesetzgebenden Gewalt berufenen Faktoren schöpft. Die Verwaltungsbehörden üben nicht eigenes, sondern fremdes Recht aus.[46]) Diese Anschauung tritt am flagrantesten darin hervor, dass die strafgesetzgeberische Thätigkeit der Verwaltungsbehörden nur bei spezieller gesetzlicher Delegation zugelassen, d. h. auf die Ausfüllung von sog. Blankettstrafgesetzen beschränkt ist. Das Institut der Blankettstrafgesetze erscheint als letzte Konsequenz und damit zugleich als das sicherste Symptom für die dargelegte Auffassung des Verwaltungsstrafrechts als Theil der Rechtsordnung und als Diener des Rechtszweckes.

Und zwar ist dabei zu beachten, dass das Blankettstrafgesetzsystem nicht etwa Normaleinrichtung, sondern Nothbehelf ist. Der Rechtsverfassung soll nicht nur obliegen, die Strafandrohungen gegen Reglementsübertretungen generell zu enthalten, sondern auch die Reglements selbst soweit möglich zu ersetzen.[47]) Dies hängt damit zusammen, dass die reglementirende Thätigkeit der Polizei bei Ausfüllung von Blankettstrafgesetzen — worauf sich ihre Mitwirkung beim Erlass von Strafverordnungen beschränkt — ausschliesslich gesetzgeberischer Natur ist, m. a. W. die Reglements

[45]) Ortolan a. a. O., I. No. 619 (S. 163) und 627 (S. 265).

[46]) L. Stein, Verwaltungslehre II., 1, 3 S. 39.

[47]) Ortolan a. a. O., No. 619 (S. 263): Auch das pouvoir réglementaire *sei von* der Loi delegirt.

sind selbst wieder wirkliche Rechtssätze; denn die Contravention ist die Thatsache „d'être venu contre la loi".[48]) Gerade diese Ansicht ist speziell darauf zurückzuführen, dass die Police dem Rechtszweck dient, da alsdann die Erklärungen der Police nichts als solche des allgemeinen Willens sind. Hieran ist um so mehr festzuhalten, als man an der Natur der Polizeiverordnungen als wirkliche Rechtsvorschriften hat festhalten wollen, trotzdem man die französische Prämisse, dass die Polizei der Aufrechterhaltung der Rechtsordnung diene, als unrichtig hat fallen lassen.[49])

Um diese Auffassung in das rechte Licht zu stellen, erscheint es schon hier angezeigt, darauf hinzuweisen, dass sie keineswegs der einzige Weg ist, auf dem der Satz: „Nulla poena sine lege", in dem Verwaltungsstrafrecht zu der ihm gebührenden Bedeutung gelangen kann und auch gelangt ist, dies in fast ganz Deutschland.[50]) Schon oben bei Darstellung des fränkischen Bannstrafrechts[51]) hatten wir gesehen, dass nach einer Ansicht die Banngewalt des Königs nur secundum legem ausgeübt werden durfte. Wir hatten dabei bemerkt, dass, wenn dies der Fall gewesen sein sollte, die betreffenden gesetzlichen Bestimmungen als staatsrechtlicher Bestandtheil des Verwaltungsrechts im modernen Sinne des Wortes anzusehen gewesen wären, dass aber das Verwaltungsstrafrecht selbst seiner Natur nach Verwaltungstradition oder Instruktion geblieben wäre. Die weitere Entwickelung des Verwaltungsstrafrechts hatte seinen Charakter als Verwaltungs-Tradition oder Instruktion noch weiter herausgekehrt, da die grundsätzliche Freiheit von rechtlichen Schranken[52]) der Herauskehrung dieses Charakters bis an die äusserste Grenze

---

[48]) Vgl. unten Anm. 112. Zu den Blankettstrafgesetzen zählen also danach nicht die Polizeistrafrechtssätze, die einer Ergänzung durch einen Befehl oder eine Erlaubniss — vgl. O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I., S. 310 — bedürfen.

[49]) Vgl. schon unten Anm. 78.

[50]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 26 und unten § 11 am Anfang.

[51]) Vgl. oben § 1.

[52]) *So auch L. Stein, Verwaltungslehre*, II 1, 3 S. 37.

keine Schranken auferlegt hatte. Der Polizeistaat hatte sich von den in früheren Zeiten freiwillig beobachteten Schranken emanzipirt und die Allgewalt der Verwaltung praktisch bethätigt.[53]) So hatten wir schon oben gesehen, dass z. B. willkürliche Strafen angedroht werden konnten.[54]) Man hatte sich ferner von der sogar im fränkischen Bannstrafrecht stets beobachteten Form der vorherigen Strafandrohung emanzipirt.[55]) So kam es, dass im Polizeistaat eine Zuwiderhandlung gegen eine Verwaltungsvorschrift[56]) ohne vorherige Strafandrohung mit Strafe, und zwar willkürlicher, belegt werden konnte.[57])

Dieser Zustand zeigt am besten, dass auch da, wo die Verwaltung die Strafen vorher androhte, diese Strafandrohungen an sich — wie schon[58]) bemerkt — nur den Charakter von an die Behörden gerichteten Verwaltungsinstruktionen hatten, die in ihrer Anwendung im freien Belieben derselben standen, und dass sogar die zu Grunde liegenden Gebote und Verbote an sich — wie ebenfalls bemerkt[59]) —, trotzdem sie die Unter-

---

[53]) Vgl. auch Schulze, Preuss. Staatsr. a. a. O. II, S. 317/18.

[54]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 26.

[55]) Vgl. unten in § 14.

[56]) Verordnung od. Anordnung vgl. unten in § 14, § 24 Anm. 25.

[57]) Vgl. u. a. auch in Sachsen, unten § 24 Anm. 36 unter VIII.

[58]) Vgl. oben § 2 bei Anm. 18, 19. Laband a. a. O., I, S. 563/64; Rosshirt im N. Arch. d. Krim.-R. XII, S. 295; ders. Gesch. u. System d. Strafr. III (Sttgt. 1839), S. 166; und nach Mittermaier, im Arch. d. Krim.-R. N. F. 1848, S. 185 auch Kuhn leiten diesen Zustand von der Natur der Verwaltungsstrafgewalt als Disciplina publica (Censur) ab. Vgl. ferner Mittermaier, Die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung, I. Beitrag, Hdlbg. 1849, S. 230 ff. Eine derartige Instruktion will Gneist, Rechtsstaat, 2. Aufl. S. 47, 76, 77, 113; Zur Verwaltungsreform etc. 1880, S. 7, 8; in Holtzend.'s Rechtslex. (1881) I, S. 323, III, S. 85; Engl. Verw.-R. I (1883), S. 322 noch jetzt in den Polizeistrafverordnungen sehen, welche „durch polizeiliche Befehle für den Einzelfall nach vorgängiger Einsicht der Sachlage und durch Verwaltungsexekutionen gehandhabt werden." Hiergegen Rosin, a. a. O., Pol.-Verord.-R., S. 27; Bornhak, Preuss. Staatsr. III (1890), S. 136 ff.

[59]) Vgl. oben § 1 bei Anm. 14. Man kann sogar mit Grund bezweifeln, dass es überhaupt solcher ausdrücklicher Gebote oder Verbote bedurfte, um den Willen der Verwaltung kund zu machen. Die Kundmachung *konnte offenbar* auch in anderer konkludenter Weise erfolgen, z. B. eben *durch Tradition*. Die Verwaltungswidrigkeit war dann formell das

thanen betrafen, keine Abgrenzung von Machtsphären verschiedener Willensträger waren; denn die Unterthanen waren in thesi, soweit sie zur Förderung der Verwaltung herangezogen wurden, nichts als dem Befehle der Verwaltung unterstellte Diener, gleichsam „Staatssklaven",[60]) die Anordnungen also ein Internum der Verwaltung.[61]) Die dadurch naturgemäss folgenden Uebergriffe in die Rechtsverfassung erschienen dem Polizeistaat fiktiv als keine Beeinträchtigung derselben; denn auch sie diente nach polizeistaatlicher Auffassung dem Staatswohl, hatte sich also ihm anzupassen. Dazu kam, dass Quelle der Rechtsverfassung und der Staatsverwaltung, von Lex und Imperium eine und dieselbe, das Staatsoberhaupt, war. Es hätte also so wie so in seiner Macht gestanden, die Rechtsverfassung jedesmal den Ansprüchen der Staatsverwaltung anzupassen.[62])

Um nun einem solchen Zustand gegenüber die Forderungen des modernen Rechtsstaats durchzuführen, ist es keineswegs nöthig, die Selbstständigkeit der beiden Strafquellen Lex und Imperium in Frage zu stellen,[63]) und unter Aufrichtung der

---

dem aus sonst welchen Umständen kundgegebenen Willen der Verwaltung zuwiderlaufende Verhalten: das Verwaltungsdelikt, an sich Verwaltungswidrigkeit im Sinne von Uebertretung einer Verwaltungsvorschrift, war dann Zuwiderhandlung gegen eine sonstige Willensäusserung der Verwaltung, und das Bewusstsein der Verwaltungswidrigkeit, an sich Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit, war dann Bewusstsein der Durchkreuzung des irgendwie kundgemachten Willens der Verwaltung. Insoweit am letzten Ende die Kundmachung sich etwa nur aus der notorisch über das Interesse des öffentlichen Wohls verbreiteten Ansicht ergab, scheint sich das formelle Element objektiv wie subjektiv völlig in dem materiellen aufzulösen. Es wäre aber auch dann zu beachten, dass der in Betracht kommende Thatbestand nur das formelle Element war, d. i. die Durchkreuzung des aus der allgemeinen Ansicht sich ergebenden Willens der Verwaltung.

[60]) Laband, a. a. O., I, S. 660, 661.

[61]) Laband, a. a. O., I, S. 649.

[62]) Genau so L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. 37/38.

[63]) Edel, a. a. O., S. 159 führt aus: „Eine der schwierigsten Aufgaben ist die Herstellung eines richtigen Verhältnisses zwischen dem Rechte des Gesammtwillens und seines Ausdruckes, des Gesetzes, und dem Rechte der handelnden Individualität. Das Gesetz erstrebt Universalität und dauerhafte unbedingte Geltung seiner Ansprüche. Dagegen *spricht der Einzelwille*, der als Träger und Organ der Staats-

Allgewalt der Lex das Imperium im eigentlichen Sinne zu einer blossen Exekutivgewalt (sc. Exekutive des Gesetzes) herabzudrücken.

Soweit das staatliche Handeln, wie die police judiciaire, wirklich bloss die Verwirklichung der Rechtsordnung zum Gegenstand hat, entbehrt sie überhaupt eines selbständigen Imperiums und hat daher auch niemals eine Strafgewalt besessen.[64]) Insoweit das selbständige Imperium und seine straferzeugende Kraft aber besteht, dient sie nicht, wie die der Lex, dem Rechts-, sondern dem Verwaltungszweck, und hat sie ihm von jeher gedient, hat sie nicht der Rechtsverfassung, sondern der Verwaltung ihren Schutz angedeihen lassen, ist sie mit einem Wort nicht Ausfluss des pouvoir législatif, sondern des pouvoir administratif.[65]) Die entgegengesetzte französische Auffassung ist unsachlich und unhistorisch.[66])

Dagegen ist es die natürliche Konsequenz des Ueberganges vom Polizei- zum Rechtsstaat, und vielleicht — wie gezeigt — nur eine Wiederbelebung schon im Anfang der Entwickelung vorhanden gewesener Zustände, die Ausübung des Imperium, soweit es sich in der Verhängung von Strafen äussert, in gewisse Schranken zu bannen;[67]) dem Anfang einer solchen Entwicklung sind wir schon im A.L.R. be-

---

gewalt zu handeln berufen ist, für sich das Recht der freien beweglichen Entschliessung, des vernünftigen Ermessens der Verhältnisse und des Handelns nach den Bedürfnissen der Gegenwart an; ihm ist das Streben natürlich, sich als gleichberechtigte Macht neben das Gesetz und nach Umständen über das Gesetz zu stellen. Darauf beruht der uralte Gegensatz zwischen lex und imperium, Volksrecht und Königsbann, Gesetz und Verordnung."

[64]) Deshalb knüpft auch das Verwaltungsstrafrecht nicht an den von Laband, a. a. O. I, S. 647 gegebenen allgemeinen Begriff der Verwaltung, als des staatlichen Handelns **überhaupt**, an. Ueber den Unterschied vgl. schon L. Stein, Verw.-Lehre I (Vollziehende Gewalt) 2. Aufl. Sttgt. 1869, Bd. I, S. 41.

[65]) Richtig Ortolan a. a. O. I No. 621: Le fait de police exige . . . le pouvoir de règlement. Ebenso L. Stein, **Verwaltungslehre, Theil I**, a. a. O. Bd I, S. 42 und II 1, 3 S. VI, und **Handb. d. Verwaltungslehre** I, S. 221, sowie v. Rönne a. a. O., § 109, S. 552.

[66]) So schon L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. 40/41.

[67]) *Vgl.* L. Stein, Verwaltungslehre VI, 1, 3, S. 89.

gegnet.[68]) Diese Grenzen sind an der Stelle zu ziehen, wo ein Weitergehen der Verwaltung einen Uebergriff in die durch die Rechtsverfassung sanktionirten Rechtssphären der Individuen enthalten würde,[69]) sei es, dass die Verwaltung wie im Polizeistaat das Individuum zu seinem Besten zwingen zu müssen, sei es, dass sie das Beste des Individuums der Gesammtheit opfern zu müssen glaubt. Dass solche Uebergriffe leicht vorkommen werden, erhellt aus der einfachen Erwägung, dass das Verwaltungsstrafrecht unter der Herrschaft des Verwaltungszweckes steht. Die Nichtbeachtung des Rechtszweckes muss aber zu der Nichtberücksichtigung der Individual-Rechtssphären in der gedachten Weise führen.[70])

Die Rechtsverfassung ergänzt sich also durch Aufnahme einer Anzahl von Rechtssätzen, welche die Befugniss der Verwaltungsbehörden zur Strafverhängung abgrenzen, sei es, dass nur die auf Herstellung bestimmter Zustände gerichtete Verwaltungsthätigkeit für der Strafgewalt theilhaftig erklärt, sei es, dass ein Maximum für die zu verhängende Strafen, sei es, dass die Beachtung sonst irgend welcher Gesichtspunkte vorgeschrieben wird. Einer dieser Gesichtspunkte pflegt regelmässig der zu sein, dass auch im Bereiche der Verwaltungsstrafgewalt, wie nach modernen Grundsätzen im Verfassungsstrafrecht, keiner wegen einer Handlung bestraft werden könne, die vor ihrer Begehung nicht in Form eines staatlich erlassenen Strafrechtssatzes[71]) mit Strafe bedroht war: Nulla poena sine lege.

Während aber die Spitze dieses Satzes sich rechtsgeschichtlich für das Verfassungsstrafrecht nur dagegen richtet, dass nicht auf Grund des Gewohnheitsrechts oder eines späteren Gesetzes eine Strafe verhängt werden kann, richtet sie sich für das Verwaltungsstrafrecht —

---

[68]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 26.

[69]) Vgl. Laband, a. a. O., Staatsr. d. Deutsch. Reichs I, S. 653; Seydel, a. a. O., Bayer. Staatsr. V, S. 2 u. 5–7.

[70]) Vgl. oben hinter Anm. 61.

[71]) Laband a. a. O., I, S. 488; Frank, Gutachten f. d. Münchener Landes-*Vers. d. J.K.V. 1898, Mittheil.* VIII, S. 38 ff., 44.

und das ist für das Verwaltungsstrafrecht sogar ihre Hauptfunktion[72]) — auch dagegen, dass nicht durch einen Verwaltungsakt oder auf Grund eines Rechtsgeschäfts, d. h. einer Verfügung, eine Strafe verhängt werden könne. Es liegt also darin die Aufstellung eines für das Verfassungsstrafrecht nie zweifelhaft gewesenen Prinzips, dass eine Strafe nur auf Grund eines Rechtssatzes verhängt werden kann.[73])

Damit ist das Verwaltungsstrafrecht von einer Verwaltungsstraf-Tradition oder -Instruktion im eigentlichen Sinne ein Verwaltungsstrafrecht geworden, d. h. es ist nicht nur — wie schon oben[74]) hervorgehoben ist — in Folge der staatsrechtlichen Regelung der Verwaltungsstrafgewalt diese Gewalt zur Ausübung eines staatsrechtlichen Anspruchs, jede Verletzung einer Verwaltungsvorschrift zur Verletzung eines staatsrechtlichen Anspruchs geworden, sondern es erscheinen die in den Verwaltungsvorschriften enthaltenen Strafandrohungen als Strafrechtssätze.

Dennoch liegt darin nicht etwa eine Verdrängung des Imperiums aus dem Bereiche der Strafgewalt durch die Lex. Vielmehr legt die Lex dem Imperium nur die Verpflichtung auf, die zur Förderung seiner spezifischen Aufgaben ihm zustehende Strafgewalt ebenso zu bethätigen wie die Lex selbst, d. h. nur dann, wenn es durch eine sein Verhältniss vorher zu dem Uebertreter feststellende Erklärung die Strafe als Reaktion angedroht hat. Es darf nur gestraft werden, wenn und insoweit eine bestimmte Strafe vorher speziell angedroht ist;[75]) dann und insoweit muss aber auch — wenigstens prinzipiell — gestraft werden.

Es fragt sich nun, welche Stellung das so beschaffene eigentliche Verwaltungsstrafrecht im Rechtssystem hat. Es unterscheidet sich sehr wesentlich vom Verfassungsstrafrecht. Seine Sätze bleiben nach wie vor Aeusse-

---

[72]) Besonders charakteristisch tritt dies aus dem Verhältniss der §§ 2, 332 des preuss. Str.G.B.'s zu einander hervor; vgl. unt. § 15 bei Anm. 15, 16.

[73]) Mittermaier, im Arch. d. Krim.R., N. F. 1848, S. 185.

[74]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83.

[75]) *Lenthold* a. a. O., § 59 No. 1a.

rungen eines Verwaltungsinteresses; sie sind nur, nachdem das Verwaltungsinteresse jetzt zu einem staatsrechtlichen Verwaltungsanspruche erhoben ist,[76]) Geltendmachungen dieses Anspruchs.[77]) Dies hat zur Folge, dass, auch nachdem diese Sätze Strafrechtsform erhalten haben, es unmöglich ist, ihre Schaffung dem verwaltenden Staat zu entziehen. Trotz aller Gewaltentheilungslehre belässt man also die Schaffung der erst jetzt zu eigentlichen Verwaltungsstrafrechtssätzen gewordenen Verwaltungsbefehle dem verwaltenden Staat, dem sie von jeher zustand; dies ist der Ursprung der Rechtsverordnung, die danach also aus den Verwaltungsvorschriften (Verwaltungs-Verordnung oder Anordnung) hervorgegangen ist.

Insoweit sich der verwaltende Staat hier auf einem Gebiete bethätigt, das ihm von jeher zustand, der Verwaltungsstrafgewalt, handelt er auch jetzt nicht kraft genereller oder spezieller Delegation des pouvoir législatif, sondern aus eigenem Recht. Denn Delegation setzt Identität des Willens voraus; nur die Aeusserung des Willens wird von dem einen Organ dieses Willens auf ein anderes desselben Willens übertragen. Delegation kann man also nicht dann annehmen, wenn ein anderer Willensträger, und zwar als solcher, auftritt, um seinen besonderen Willen zur Geltung zu bringen. Im Gegentheil, insoweit die Verwaltungsstrafrechtssätze sich in einem Akt der gesetzgebenden Faktoren be-

---

[76]) Vgl. schon oben § 8 hinter Anm. 83.

[77]) Insoweit ist allerdings das Polizeivergehen eine rechts- bezw. gesetzwidrige Handlung. Vgl. v. Rönne a. a. O., I, § 109, S. 566; Neuner, Wesen und Arten der Privatrechtsverhältnisse, Kiel 1866, S. 211. Unrichtig Hälschner im Gerichtssaal XXI (1869), S. 96, es sei grundsätzlich Aufgabe der Rechtsordnung, der Staatsverwaltung ihre Wege zu weisen. Für den oben in § 1 erwähnten Abschichtungsprozess, der zwischen Verwaltungs- u. Verfassungsstrafrecht fortwährend stattfindet, ist dabei interessant, dass die betr. Delikte, bevor sie strafbares (sc. verfassungsstrafrechtliches) Unrecht geworden sind, schon Unrecht, und zwar staatsrechtliches Unrecht sind. Vgl. unten § 33 Anm. 159.

finden, liegt keine Aeusserung des pouvoir législatif, sondern des pouvoir administratif vor.[78])

Verwirrend wäre es aber erst recht, die staatsrechtliche Bindung der Verwaltungsstrafgewalt durch den Satz

[78]) Anders Lotz, Ueber den Begriff u. s. w., a. a. O. S. 49: Man spreche vom „Polizeigesetz" nicht, weil es sich dabei um einen „Akt der Polizeigewalt" handle, sondern „weil dessen Dasein immer die Wirksamkeit der Staatspolizeigewalt als Bedingung voraussetzt, und diese Wirksamkeit den Veranlassungsgrund seiner Existenz enthält:" ebenso wohl auch Cucumus a. a. O. S. 40. Sodann Carmignani — vgl. unten § 17 bei Anm. 35, 55, 107 —, und neuestens wieder Rosin, a. a. O. Polizeiverordnungsrecht, S. 32; Rosenfeld, Gutachten f. d. Münch. Landesvers. d. J.K.V. 1898, Mitth. VIII, S. 45 ff. These 1: der Gesetzgeber erfülle bei Erlass von Polizeigesetzen (oder Verordnungen) die sonst der Polizei zustehende Präventivfunktion; wohl auch v. Liszt, der in seinem Lehrbuch § 32 I, 3 S. 119 in der Pol.-Uebertr. den Ungehorsam gegen eine gesetzliche Vorschrift — vgl. auch unten § 24 Anm. 53 — erblickt, nichtsdestoweniger aber die Pol.-Ueb. systematisch unter die strafbaren Handlungen gegen die Staatsverwaltung stellt. Insoweit diese Theorie abweichend von der französ. Rechtspolizeitheorie auf dem Standpunkt steht, dass die Polizei einen Sonderwillen habe — so etwa Lotz, oben Anm. 19, vgl. im Uebr. unten § 24 Anm. 53 — enthält sie eine contradictio in adjecto; denn Gesetzgeber bezeichnet eben Träger des allgemeinen Willens; sonst vgl. unten hinter Anm. 113. Gerade umgekehrt der von Lotz a. a. O. für seine Ansicht angeführte Bensen, Staatslehre II, S. 42, § 255: „Polizeigesetze sind die Normen, die die höchste Gewalt im Staate den Bürgern für ihre Handlungen in Ansehung derjenigen nothwendigen Güter vorschreibt, welche den Staatsbürgern zur Beförderung ihres letzten Zweckes unentbehrlich sind." — Die prinzipielle Verschiedenheit der Rechtsquellen bei Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht betont auch richtig Binding, der Entw. e. St.G.B. f. d. Nordd. Bund, Leipzig 1869, S. 48, paralisirt aber in den Normen I, 2. Aufl. 1890, S. 409 selbst wieder das Zutreffende seiner Ansicht, wenn er sagt, insoweit darunter die Uebertretung der Polizeivorschriften zu verstehen sei, sei der Begriff des Polizeiunrechts ein rein „äusserlicher". Binding versäumt eben leider, den von ihm — vgl. unten § 24 Anm. 53 — nach innerlichen Merkmalen konstruirten Polizeideliktsbegriff mit dem angeblich „äusserlichen" Begriff der Uebertretung einer Polizeivorschrift in Beziehung zu setzen. Vgl. unten § 24 Anm. 53. Vgl. weiter Berner, Lehrb. § 120 Anm. 1, S. 248. Zutreffend und charakteristisch besonders die toskanische Terminologie; vgl. unten § 17 hinter Anm. 37. — Zu dem hier vertretenen Ergebniss kommt L. Stein, Hdb. d. Verw.-Lehre a. a. O., I, S. 210: die Verordnung sei die Willensäusserung der *Verwaltung*: und, wenn auch aus anderen Gründen, v. Martitz, in *d. Ztschr. f.* d. ges. Staatswiss. XXXVI (1880), S. 256.

„Nulla poena sina lege" charakterisiren zu wollen, da dadurch der Anschein erweckt würde, als ob es die Funktion jener staatsrechtlichen Bestimmungen[79]) sei, an die Uebertretung von Verwaltungsbefehlen Strafe zu knüpfen und damit gewissermassen das Blankettstrafgesetz in dem schon oben[80]) erwähnten Normalsinne zu sein — wobei es natürlich kein Verwaltungsstrafrecht mehr giebt —, während sich doch nur sagen lässt, dass die Verwaltungsstrafgewalt staatsrechtlich gewährleistet und begrenzt ist.

Es kann daher das Verwaltungsstrafrecht nicht zu dem von Laband[81]) sog. strafrechtlichen Bestandtheil des Verwaltungsrechts gerechnet werden.[82]) Denn hierzu rechnet es Laband selbst nur in der Annahme, dass der verwaltende Staat sich in dieser Beziehung mit dem allgemeinen d. i. Verfassungsstrafrecht zufrieden giebt und von demselben nur für sich eine günstigere und deshalb spezielle Behandlung erheischt, wie es z. B. insbesondere im Privat- und Prozessrecht der Fall ist.[83]) Die vorigen Ausführungen haben aber gerade gezeigt, dass das Verwaltungsstrafrecht seinen Ursprung einer Ausübung des Herrschaftsrechts des verwaltenden Staats verdankt, das nur durch den staatsrechtlichen Theil des Verwaltungsrechts in rechtliche Schranken gebannt ist. Da indessen diese rechtlichen Schranken u. a. dahin gehen, die in Frage stehende Herrschaftsausübung des verwaltenden Staats selbst wieder in Formen des Rechts, und zwar des Strafrechts, zu bannen, so nimmt das Verwaltungsstrafrecht eine eigenthümliche Zwitter-

[79]) Sie sind so wenig Strafrecht, wie z. B. der Art. 4 No. 13 der deutschen Reichsverfassung, der das Strafrecht der Kompetenz des Reiches zuweist, Satz des Strafrechts selbst ist, sondern gehören zum staatsrechtlichen Theile des Verwaltungsrechts; vgl. Laband a. a. O. I, S. 654; vgl. auch Schulze, Preuss. Staatsr. a. a. O. II, S. 305.

[80]) Vgl oben vor Anm. 47.

[81]) A. a. O. I, S. 654; ders. im Arch. f. öffentl. R. II (1887), S. 155.

[82]) Dies thut Leuthold, a. a. O., § 59, Anm. 1.

[83]) Im Strafrecht, insoweit seine Verwaltungsstrafgewalt infolge Einschränkung nicht mehr reicht; gl. unten hint. Anm. 84 u. § 29 bei Anm. 121.

stellung ein. Seiner Natur nach der Verwaltung oder doch höchstens dem staatsrechtlichen Theile des Verwaltungsrechts, seiner Form nach dem Strafrecht angehörend, kann es neben den beiden von Laband unterschiedenen (staats- und spezialrechtlichen) Gruppen des Verwaltungsrechts als eine dritte auf der Mitte zwischen ihnen stehende Kategorie des Verwaltungsrechts unterschieden werden.

Insoweit das Verfassungsstrafrecht dem Staate Schutz gewährt, gewährt es ihm, soweit er als verwaltender Staat in Betracht kommt, Schutz gegen Eingriffe in seine Rechtssphäre, wie jedem anderen Rechtssubjekt, im Uebrigen in seiner Eigenschaft als Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechtsverfassung Schutz gegen Eingriffe, hier mit den aus der spezifischen Natur des Staats als Rechtsorgan entspringenden Maassgaben. Eine Förderung seiner Verwaltung, d. h. ein Benefiz, dessen sonst kein Rechtssubjekt theilhaftig ist, wo also der verwaltende Staat als spezifischer Träger von Hoheitsrechten erscheint, gewährt aber das Verfassungsstrafrecht auch dem Staate grundsätzlich nicht; die hierzu statthaften und wünschenswerthen Zwangsmaassregeln zu treffen, bleibt dem verwaltenden[84]) Staat selbst überlassen. Insoweit ausnahmsweise das Verfassungsstrafrecht dem verwaltenden Staat in seiner spezifischen Natur als Staat, d. h. als Träger von Hoheitsrechten, d. i. als Unterstützungsberechtigter, Strafschutz gewährt, — man denke an die Strafbarkeit des Widerstandes u. a. — ist die Unterwerfung der Machtsphäre des verwaltenden Staates auch in seiner Eigenschaft als Träger von Hoheitsrechten unter die Rechtsverfassung und die dabei erfolgte Beschneidung der Verwaltungsstrafgewalt Ursache. Die einschlägigen Bestimmungen des Verfassungsstrafrechts gehören allerdings zu den strafrechtlichen Bestandtheilen des Verwaltungs-

---

[84]) Nicht scharf daher Schulze, a. a. O., II, § 218, S. 317: der Staat komme der Verwaltung durch Zwangsmittel zu Hülfe. Vgl. dens. *aber das.* S. 319.

rechts. Insoweit wird nunmehr auch die spezifische Machtsphäre des verwaltenden Staats Gegenstand der Rechtsverfassung. Wenn damit aber auch das öffentliche Wohl als solches, d. h. in seinen spezifischen Schutzansprüchen, Gegenstand des Rechtsschutzes geworden ist, so ist es das doch im Verfassungsstrafrecht nur indirekt, nicht anders als das Wohl jedes Individuums. Selbstzweck bleibt es nach wie vor im Verwaltungsstrafrecht.[85])

Freilich scheint damit das Imperium nicht nur ein durch die Lex gewährleisteter spezifischer staatsrechtlicher Anspruch, sondern auch, was es früher nur materiell und mittelbar war, jetzt formell und unmittelbar zur Rechtsquelle geworden zu sein. Aber das ihm entspringende Recht ist als solches ein Bastard von Recht und Verwaltung. Es ist weder formell noch materiell eigentliches Recht. Nicht formell: Es ist keine Erklärung des allgemeinen Willens d. h. „für die Verwaltung als Ganzes nicht ein zwingender Befehl einer höheren Macht, sondern ein Ausfluss der eigenen Willensbestimmung".[86]) Und deshalb kann es auch materiell keine Regelung von Willenssphären sein. Es erscheint vielmehr als auf Grund staatsrechtlicher Ermächtigung[87]) in strafrechtlichen Formen sich äussernde Selbsthülfe des verwaltenden Staats gegen durch Uebertretung seiner Vorschriften begangene Verletzung seines Anspruches auf Unterstützung. Das Recht hat — es sei der Vergleich gestattet — ein Kuckucksei in das Nest der Verwaltung gelegt; und deshalb erscheint das Imperium plötzlich als Rechtsquelle. Nach alledem bedeutet in dem Satz „Nulla poena sine lege" in der so charakterisirten Funktion Lex Gesetz, d. h. Rechtssatz, nur im übertragenen Sinne. Die Rechtsverordnung als solche ist kein eigentliches Gesetz, d. h. kein eigentlicher Rechtssatz. Sie bleibt Verordnung im materiellen Sinne, d. h. Verwaltungsverordnung, jetzt nur im Rechtsgewande.

[85]) Vgl. darüb. unten § 28 bei Anm. 70, § 29 hinter Anm. 122.

[86]) Laband, a. a. O. I, S. 563, 564, in Bezug auf die Verwaltungsvorschriften im Allgemeinen.

[87]) Nicht *Delegation; vgl. oben* vor Anm. 78 u. unt. § 29 bei Anm. 96.

In die übliche Terminologie[88]) von materiellem und formellem Gesetz, von materieller und formeller Verordnung ist also die Maassgabe einzuschieben, dass formelle Verordnung nur die ausnahmsweise z. B. bei Blankettgesetzen von einer Verwaltungsbehörde kraft ausdrücklicher Delegation erlassene Ausführungsbestimmung u. s. w. ist, dass aber insbesondere die Polizeiverordnung materielle Verordnung ist, die mit dem Ausdruck Rechtsverordnung ganz sachgemäss bezeichnet wird. Erfolgt der Erlass von Polizeistrafrechtssätzen durch die gesetzgebenden Faktoren, so liegt nach dem Sprachgebrauch jener Terminologie ein formelles Gesetz, d. h. ein Verwaltungsakt in Gesetzesform vor. Zu bedenken mag dabei freilich sein, ob die herrschende Terminologie auf die hier vertretene Auffassung überhaupt noch zweckmässig anwendbar ist. „Nulla poena sine lege" heisst jedenfalls für das Verwaltungsstrafrecht: „Keine Strafe ohne Rechtsverordnung".

Hat danach die dem verwaltenden Staat verbliebene Strafgewalt die Beschränkung erlitten, dass sie sich nur in der Form des Strafrechtssatzes bethätigen darf, so ist eine weitere wichtige Beschränkung hinzuzufügen: Der die Strafgewalt der Verwaltung regelnde (staatsrechtliche) Theil des Verwaltungsrechts greift so tief in das Gebiet des Verwaltungsstrafrechts ein, dass er thatsächlich sedes materiae für einen grossen Theil seiner Sätze ist. Da diese Bestimmungen die in thesi schrankenlose und sich weiter bethätigende Verwaltungsstrafgewalt eindämmen, nicht etwa für den verwaltenden Staat günstigere als die allgemeinen Bestimmungen schaffen, gehören sie aber wirklich dem staatsrechtlichen Theil des Verwaltungsrechts an. Dazu kommt, dass da, wo ein Theil des Verwaltungsstrafrechts vom pouvoir législatif in wirklichen Gesetzen geregelt ist, diese Regelung vielfach jenen Zweck verfolgt, den die Sätze jenes die Verwaltungsstrafgewalt regelnden staatsrechtlichen Theils des Verwaltungsrechts verfolgen: sie wollen einen Theil des Verwaltungsstrafrechts der Willkür der Ver-

[88]) *Laband*, a. a. O., I, S. 488 ff., 562 ff.

ıltung entziehen. Darin besteht der Unterschied der ıfzeichnungen des Verwaltungsstrafrechts in der Ver-ıltungsepoche und sogar noch in II 20 des preussischen L.R. und Theil II des österreichischen Str.G. von 1803 ıerseits und den dem Code pénal folgenden Kodifikationen s Verwaltungsstrafrechts in der Rechtsepoche andererseits. le diese Thatsachen sind indessen nur rechtspolitisch gründet; sie vermögen an der rechtshistorisch-dogmatischen ıffassung des Verwaltungsstrafrechts nichts zu ändern.

Und nach dieser Auffassung hat der Satz „Nulla poena ıe lege" im Verwaltungsstrafrecht einen anderen Sinn ; in der französischen Theorie; er ergiebt sich nicht, wie in ankreich, aus dem Wesen des Verwaltungsstrafrechts, i. der Thatsache, dass es positiv dem Rechtszweck dient, ndern er folgt daraus, dass trotz abweichenden Wesens s Verwaltungsstrafrechts der Rechtszweck dem jenem esentlichen, es zusammenhaltenden Verwaltungszwecke[89]) ı negativer Funktion beigegeben worden ist. Dass sich ide Zwecke sehr wohl vertragen, erhellt aus der ein-chen Erwägung, dass das Verwaltungsstrafrecht Jahr-nderte hindurch, wo es formell von der Rechtsver-ssung unabhängig war, materiell sich im Grossen und anzen mit derselben im Einklang befunden hat.[90]) —

In Frankreich hatten die ersten Verwaltungsreformen r Revolutionszeit den historisch gegebenen und deshalb chtigen Weg eingeschlagen, den die zweitgenannte Auf-ssung weist. Das Gesetz vom 16./24. August 1790 Tit. XI gt in art. 3 die Gegenstände, in denen sich das Straf-rordnungsrecht der Lokalverwaltungsbehörden bethätigen nn, gesetzlich fest; in art. 5 steckt es Grenzen für die zudrohenden Strafen ab. Der Code des délits et des peines m 3. Brumaire IV beginnt indessen schon jene erste Auf-ssung, die er zuerst auf das Tapet gebracht hat, zu ver-rklichen. Er kodifizirt in art. 605 einen Theil des Ver-

---

[89]) So zutreffend Seydel, Bayer. Staatsr. V, S. 2.

[90]) So z. B., wenn es zur Bestrafung einen Willen — vgl. oben bei Anm. 61 — und sogar ein Verschulden, das Bewusstsein der rwaltungswidrigkeit — vgl. oben §§ 1, 3 u. s. w. — forderte.

waltungsstrafrechts. Der Code pénal vom 12. Februar 1810 zieht aber die letzte Konsequenz. Er sagt im art. 4:

„Nulla contravention, nul délit, nul crime ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis",

in welcher Vorschrift — wie bereits erwähnt — das Wort „Loi" thatsächlich im eigentlichen Sinne des Wortes gebraucht ist. Und dieser Grundsatz ist auch durchgeführt. Das IV. Buch des C. p. enthält nicht nur die Rechtsgarantie-Vorschriften, sondern zusammen mit den Nebengesetzen, Code forestier etc., eine so vollständige Kodifikation des Verwaltungsstrafrechts, als den Umständen nach möglich war. Die Blankettstrafgesetze sind zahlreich.[91]) Besonders charakteristisch[92]) ist die Generalklausel in art. 471 No. 15:

„Seront punis d'amende, depuis un franc jusqu'à cinq francs inclusivement: Ceux qui auront contrevenu aux règlements légalement faits par l'autorité administrative, et ceux qui ne se seront pas conformés aux règlements ou arrêtés publiés par l'autorité municipale, en vertu des art. 3 et 4, tit. XI de la loi du 16/24 août 1790, et de l'art. 46, tit. Ier de la loi du 19/22 juillet 1791."

Während also die Aufzeichnung des Verwaltungsstrafrechts im preussischen A.L.R. und österreichischen Strafgesetz wie die Aufzeichnungen der Verwaltungsepoche ohne Präjudiz für das Verwaltungsverordnungsrecht ist, stellt sich dieselbe im Buch IV des C. p. grundsätzlich als ein Corpus juris clausum dar.[93])

Noch flagranter tritt der charakterisirte Zustand in dem ganz auf französischem Standpunkt stehenden belgischen Gesetz vom 6. März 1818 art. 1 hervor: „Les infractions aux règlements d'administration générale à l'égard desquelles la loi ne détermine pas des peines particulières sont punies d'une amende de dix à cent florins ou d'un emprisonnement

---

[91]) Z. B. art. 471 No. 5, 8; 475 No. 1, 2, 3, 4 u. s. w.

[92]) So auch L. Stein, Hdbch. d. Verwaltungslehre I, S. 223.

[93]) So auch L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 8, S. XII u. S. 39.

ın jour au moins ou de quatorze jours au plus, même mulativement d'une amende ou d'un emprisonnement."[94])

Und wie man in Frankreich aus der prinzipiellen Auf-ssung, dass das Verwaltungsstrafrecht dem Rechtszweck ene, die Folgerung gezogen hat, dass die Strafandrohung grund-tzlich dem Faktor vorbehalten bleiben müsse, der berufen sei, e Rechtsverfassung durch Strafandrohungen zu schützen, so ıt man die entsprechende Folgerung für die Strafverhän-ıng in noch verstärktem Maasse gezogen.[95]) Die Recht-rechung in Verwaltungsstrafsachen wird vom Code des ilits et des peines vom 3. Brumaire IV art. 150, 151 den it einem Friedensrichter und zwei Schöffen besetzten ribunaux de simple police übertragen. Der Code d'instr. crim. t. 137 ff. hat dieses System im Wesentlichen beibehalten, ebt aber in art. 166 auch den maires de communes in ge-issen Fällen eine „konkurrirende" Rechtsprechung. Damit langt der Satz: „Nulla poena sine judicio" die Be-eutung, „dass nur ein von der Verwaltung gesondertes ericht überhaupt Strafen verhängen darf."[96])

Diese extreme Auffassung des Satzes: „Nulla poena sine idicio" verdankt ihre Existenz in Bezug auf das Verwaltungs-rafrecht, ebenso wie die extreme Auffassung des Satzes: „Nulla ena sine lege", der unumschränkten Herrschaft des Rechts-veckes über dieses. Ebenso wie eine richtigere und historisch treffendere Auffassung, die eine Ausgleichung des bisher ımschränkt im Verwaltungsstrafrecht am Ruder gewesenen rwaltungszweckes mit dem nach modernen Begriffen auch rher gehörigen Rechtszweck angestrebt hätte, dem Satze: Iulla poena sine lege" im Verwaltungsstrafrecht eine an-messene Bedeutung verschafft haben würde, so würde dies s Gleiche bezüglich des Satzes: „Nulla poena sine judicio" r Fall gewesen sein.

---

[94]) Unklar bleibt, wieso L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. 41, in diesem Gesetz eine „Anerkennung" oder auch nur eine „Ahnung" r Selbstständigkeit des „pouvoir réglementaire de l'administration" ıen kann.

[95]) So auch L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. 58.

[96]) So richtig *O. Mayer a. a. O.*, franz. Verw.-R., S. 164.

Diese Strafverhängung wurde früher bekanntlich — wie mehrfach erwähnt — als wichtigster Bestandtheil der zwingenden Verwaltung angesehen,[97]) und sie war auch wirklich begrifflich nichts als Bestandtheil der Verwaltung, solange als diese Strafverhängung eine willkürliche war und keine rechtsprechende Thätigkeit in sich schloss.[98]) Sobald als das Verwaltungsstrafrecht aus einem Institut der Verwaltung ein Institut des Verwaltungsrechts wird, bedingt die Subsumtion der verübten Handlung unter den Thatbestand einer bestimmten Strafandrohung der Verwaltung eine rechtsprechende Thätigkeit. In Frankreich nun, wo das Verwaltungsstrafrecht dem Rechtszweck unterstellt ist, und alle seine Normen als kraft Delegation der gesetzgebenden Faktoren erlassen anzusehen sind, konnte diese Rechtsprechung allerdings konsequenterweise nur den ordentlichen Gerichten, der Justiz, überwiesen werden,[99]) wozu die Tribunaux de police trotz ihres Namens zu rechnen sind.[100]) Ob man aber, wenn man beachtet, dass das Verwaltungsstrafrecht nach wie vor auch und sogar in erster Linie dem Verwaltungszweck dient, zu derselben Konsequenz kommt, und nicht vielmehr, wie in Preussen schon angebahnt war, zur Einsetzung von Ver-

[97]) Vgl. oben § 5 bei Anm. 37, § 8 bei Anm. 55.

[98]) A. M. Beidtel a. a. O., S. 100; vgl. übrig. noch unt. § 27 bei Anm. 60.

[99]) Genau dieselbe Konsequenz zieht auch hier wieder Lotz, Ueber den Begriff a. a. O., S. 51, 53, 55, 57, 63, weil es sich um eine rechtsprechende, übrigens auch um eine indirekte, psychologisch wirkende (S. 97) Thätigkeit handle, die Polizei aber nur die direkte Staatsthätigkeit darstelle; ders. im N. Arch. d. Kr. R. III, S. 558 ff.; Heffter ebda. 1846, S. 113; ebenso wohl auch Cucumus a. a. O. S. 40; ferner Aretin a. a. O. II, S. 170, der aber Delegation der Justiz an die Polizei für erlaubt hält, was auch Rau in d. Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. IX, S. 622, sogar bei geringen Rechtsdelikten hält. Weiter Medicus in Bluntschli's Staats-W.-B. VIII (1864), S. 150; v. Rönne a. a. O. I, § 109, S. 552; Schulze, Preuss. Staatsr. a. a. O. II, S. 317/18; Bachem in Bruders Staatslex. (i. A. d. Görres-Gesellsch.) IV (Freiburg 1895), Art. Polizeivergehen, S. 467; Frank, Gutachten f. d. Münchener Vers. d. I.K.V., Landesgruppe Deutsches Reich, 1898, Mittheil. ders. VIII, S. 44, These 3.

[100]) Vgl. O. Mayer, frz. Verw.-Recht, a. a. O., S. 163 Note 3.

waltungsgerichten,[101]) soll hier dahingestellt gelassen bleiben.[102])

Diese französische Auffassung ist aber auch von Bedeutung für die systematische Stellung des in den Contraventions de police in Erscheinung tretenden Verwaltungsstrafrechts gegenüber dem Verfassungsstrafrecht im Bereiche des materiellen Strafrechts gewesen. Denn der Code pénal scheidet in dem art. 1 bekanntlich die strafbaren Handlungen durch das Zwischenglied einer distinctio delictorum ex capite poenae ex capite competentiae. Der aus solchem Gesichtspunkt vorgenommenen Klassifizirung mussten die Contraventions de police lediglich als die den Untergerichten zur Rechtsprechung zugewiesenen Delikte erscheinen. Und da weiter die Delikte des Verfassungsstrafrechts zum einen Theil — die sog. Délits — den mittleren Strafgerichten: Tribunaux de police correctionnelle, zum anderen Theil — die sog. crimes — den höheren Strafgerichten: Cours d'assises zugetheilt worden waren, so ergab sich daraus eine Dreitheilung der strafbaren Handlungen, in der die Delikte des Verwaltungsstrafrechts als erste Klasse den in die zweite und dritte Klasse vertheilten Delikten des Verfassungsstrafrechts koordinirend gegenüber gestellt wurden. Dass dies trotz des spezifischen Thatbestandes der Contraventions de police möglich war, hat also seinen Grund in der den Franzosen eigenen Lauheit der Differenzirung von Rechts- und Verwaltungszweck.[103])

Trotz aller dieser Nivellirungen von Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht sind doch die Contraventions de police eine unverkennbare Erscheinungsform des Verwaltungsstrafrechts geblieben. Schon oben[104]) war betont worden, dass die Wahrung des dem Verwaltungsstrafrecht eigen-

---

[101]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 75; freilich dort wohl aus anderen Gründen.

[102]) Im Gegensatz zur offiziellen Theorie, die übrigens durch die konkurrirende Jurisdiktionsbefugniss der Maires durchbrochen scheint, betont auch hier wieder Ortolan a. a. O. I, No. 621, dass zur Police (Verwaltung) auch ein „pouvoir de jurisdiction" gehöre.

[103]) Vgl. oben *hinter Anm. 23,* sowie § 6 a. E.

[104]) *Vgl. oben hinter Anm. 31.*

thümlichen Thatbestandes seinen Charakter viel sinnfälliger erhält als die seines Endzweckes. Diesen dem Verwaltungsstrafrecht eigenthümlichen Thatbestand weisen aber die Contraventions de police in objektiver wie in subjektiver Beziehung auf.

Was zunächst den objektiven Thatbestand anlangt, so ist er — und auch das war schon oben[105]) gestreift worden — die Durchkreuzung staatlicher Verwaltungsthätigkeit, die Verletzung von Kontrollinteressen der mit dieser Thätigkeit betrauten Verwaltungsbehörden.[106]) Als Beleg können Ausführungen Ortolans dienen, welche — wenn auch nicht so ganz scharf — doch im Grunde genau dasselbe sagen. Doch ist die Maassgabe beizufügen, dass Ortolan — wie bereits oben[107]) bemerkt — schon zutreffend im Begriff der Police den entthronten Verwaltungszweck wieder in seine Rechte einsetzt, ja sogar, wenn er auch die Police nur als „partie de l'administration" bezeichnet, nicht einmal ausdrücklich ihre Aufgabe auf die Herstellung von Ruhe, Sicherheit und Ordnung, ihre Mittel auf staatliche Machtäusserung beschränkt. Es sind also die folgenden Sätze, sollen sie als Illustration des positiv-rechtlichen Begriffs der contravention de police dienen, so wie sie nach ihrer Entstehungsgeschichte von dem Code des délits et des peines ab bis zu den Codes d'instruction und pénal hervortritt, nach dieser Richtung einzuschränken. Ortolan führt nun aus:[108]) „La police . . . doit porter, sans contredit, sa sollicitude sur les délits de quelque gravité qu'ils soient et plus encore sur les grands que sur les petits. Cependant, si l'on examine la nécessité

---

[105]) Vgl. oben bei Anm. 29.

[106]) Mittermaier im Arch. d. Krim.-R. N. F. 1848, S. 205, 206, rechnet zu den Contraventions de police auch „zwecks Durchführung von Aufsicht verbotene Handlungen." Er glaubt aber, dass das nur eine der von ihm aufgestellten 4 Gruppen der als Contraventions anzusehenden Handlungen sei, und zwar die zweite. Die erste seien „Handlungen, die an sich gefährdend, verletzend, belästigend seien, aber ohne Erfolg," die dritte „Handlungen, die Ursachen oder Mittel zu Verbrechen werden könnten," die vierte im Interesse der „Aufrechterhaltung der Ordnung" verbotene Handlungen.

[107]) Vgl. oben bei Anm. 24.

[108]) A. a. O. I No. 613 (S. 260).

de cette administration, on trouve que, pour la mettre à même d'accomplir sa tâche, ou pour faire concourir les particuliers au double but qui en est la fin (sc. prévenir le mal, procurer le bien) certaines actions ou inactions peuvent nous être imposées, les unes comme moyen de contrôle ou de surveillance à donner à l'autorité, les autres à cause de l'incomodité que tel acte pourrait avoir pour la généralité des habitants, celles-ci pour un bien, pour un avantage commun auquel nous devons contribuer, le plus grand nombre à cause d'un danger d'accidents, de malheurs ou d'actes coupables qu'il faut prévenir: de telle sorte que la sanction pénale attachée à la violation de ces sortes de prescriptions l'est moins à raison d'un droit préexistant, dont la lésion serait punissable par elle-même, qu'en vue de la bonne administration du pays et de la nécessité de pourvoir utilement aux divers intérêts communs de la population."

Diese Verletzung von Kontrollinteressen[109]) der Verwaltungsbehörde erscheint auch hier in Gestalt der Uebertretung einer Vorschrift, wie dies schon in dem Namen „Contravention"[110]) zum Ausdruck kommt,[111]) „ce mot

---

[109])Die Thatsache, dass man die Delikte formell nur ex capite pœnae et competentiae klassifizirt hat, nicht etwa wie in Preussen — vgl. oben § 8 vor Anm. 72 — der Wunsch, den Besitzstand der Polizeigerichtsbarkeit nicht zu schmälern — denn eine solche kennt man ja hier nicht mehr — hat es mit sich gebracht, dass im Buch IV des C. p. unter der Ueberschrift „Contraventions de police" auch einige Delikte figuriren, die schon nach damaliger Auffassung — nur diese ist massgebend — kriminelle Natur hatten, d. h. deren Thatbestand schon damals als die Verletzung eines durch die Rechtsverfassung geschützten Zustandes erschien. Ein solches ist z. B. art. 471 No. 11 (injures). Vgl. auch Chauveau et Hélie a. a. O. VI No. 2718, VIII S. 386 zu art. 475 No. 8

[110]) Wie dieser Ausdruck in den C. p. gekommen ist, darüber sucht man in den Werken der französ. Kriminalisten vergeblich Aufschluss. In Locré, Legislat. civ., commerc. et crim. de la France, XXIX (Paris 1831) wird berichtet, dass Treilhard erklärt habe: „Le mot „contravention" s'appliquera aux fautes contre la simple police", und die Worte crime, délit und Contravention seien „trop souvent confondues et employées indifféremment." Das Wort Contravention kommt indessen als *Bezeichnung* für das Verwaltungsdelikt auch in

paraissant indiquer le simple fait matériel d'être venu contre la loi (contra venire) . . ."[112])

Dass wirklich die Uebertretung eines Gesetzes vorliegen muss, darf als eine Folge der Eigenthümlichkeit der französischen Theorie über die Bedeutung des Satzes „Nulla poena sine lege" im Verwaltungsstrafrecht[113]) angesehen werden. Diese Theorie führt aber hier zu einem logischen Widerspruch. Sobald als die von der Police erlassene Vorschrift als kraft Delegation der gesetzgebenden Faktoren erlassene Erklärung des allgemeinen Willens zum Schutze des Interesses der Police erscheint, d. h. als eigentliche Rechtsnorm und nur als solche, kann sie nicht mehr Aeusserung dieses Interesses durch den Interessirten, die Police selbst, sein. Kann sie das aber nicht, so ist unverständlich, warum die blosse Uebertretung einer Rechtsvorschrift die Verletzung eines Verwaltungsinteresses enthalten soll. So ist es denn gekommen, dass man da, wo man der Verwaltung einen Sonderwillen zugestand, die Verwaltungsverordnungen aber doch als Rechts-

---

der Rechtsgeschichte Frankreichs schon früher vor. Vgl. oben § 6 bei Anm. 93.

[111]) Dagegen kann aus der Bezeichnung „Contravention" nicht, wie oben im Bannstrafrecht — vgl. § 1 vor Anm. 42 — und Strafrecht der italienischen Statuten — vgl. § 4 bei Anm. 150 — aus contrafacere, transgredi und contravenire die Folgerung abgeleitet werden, dass das in diesem Namen liegende Moment der Zuwiderhandlung gegen die obrigkeitliche Vorschrift das Zuwiderhandeln gegen deren Interessen andeute. Denn der Gesetzgeber, dessen Vorschrift übertreten wird, ist nach der französischen Anschauung über die Bedeutung von „Nulla poena sine lege" nicht identisch mit der Behörde, deren Interesse durch die Zuwiderhandlung verletzt wird. Hier könnte man nur die Thatsache dadurch angedeutet finden, dass jedes Zuwiderhandeln gegen staatliche Vorschriften ein Zuwiderhandeln gegen staatliche Interessen enthält. Dies liegt aber bei jedem Delikt vor, und diese platte Wahrheit bedarf keines Beweises. Hier tritt so recht die schon oben § 1 vor Anm. 42, § 4 bei Anm. 150 konstatirte Thatsache ans Licht, dass die obigen Beweisführungen wirklich auf spezifische Eigenthümlichkeiten des eigentlichen Verwaltungsstrafrechts basirt sind. Vgl. Näheres unten hinter Anm. 113 und in Anm. 116.

[112]) Ortolan a. a. O. I, No. 610.

[113]) *Vgl.* oben hinter Anm. 43.

sätze ansah, zu dem Ausweg gegriffen hat zu sagen, die übertretene Rechtsvorschrift erfülle die Funktionen des Verwaltungsbefehls, der Gesetzgeber (nicht etwa die gesetzgebenden Faktoren) besorge die Geschäfte der Verwaltung. Hierin liegt aber eine contradictio in adjectio.[114]) Für Frankreich, wo ja die Polizei fiktiv denselben Willen wie der Gesetzgeber hat, d. i. die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung durch Prävention gegen Verbrechen, wäre eine solche Argumentation von Haus aus ausgeschlossen gewesen. Hier hätte der übertretene Rechtssatz nur als direkt dieses oder jenes verfassungsstrafrechtlich geschützte Rechtsgut vor Gefährdung schützend angesehen werden können, wobei man dann die Thatsache, dass es eben nur auf die Uebertretung ankommt, mit einer angeblichen Abstraktheit der Gefährdung zu erklären hätte versuchen müssen.

Die Franzosen haben aber mit richtigem Empfinden sich gegen jedes Weitergehen auf ihrem Abwege gesträubt. Dies erhellt daraus, dass auch sie die Contravention als Verletzung einer besonderen rechtlichen Verpflichtung[115]) konstruiren. Denn in dieser Konstruktion tritt zu Tage, dass sie in der Uebertretung der Polizeivorschriften ihrer Fiktion als Lois zum Trotz die Verletzung eines sich in Befehlen geltendmachenden Anspruches der Polizei erblicken. Da nun aber nach der französischen Grundtheorie die Polizeiverordnungen nicht nur wirkliche Rechtsvorschriften sind, sondern da sie auch in Anbetracht lassen, dass der Polizeianspruch kein anderer ist als der des Gesetzgebers, nämlich Respektirung des allgemeinen Willens, selbst dann, wenn man annähme, der Gesetzgeber besorge hier die Geschäfte der Polizei, gar nicht als Aeusserungen eines spezifischen Anspruches aufgefasst werden können, so besteht zwischen der Art, wie die Franzosen das

[114]) Vgl. z. T. die oben Anm. 78 Citirten und die Ausführungen daselbst.

[115]) So Dalloz, Jurisprud. génér. etc. XIV, Contrav. No. 1: „tout manquement *à une obligation*, quelle que soit sa source".

blosse Inbetrachtkommen der Uebertretung der Vorschrift erklären und ihrer prinzipiellen Auffassung von der Natur dieser Vorschrift ein Widerspruch.[116])

Zur Konstruktion der Contravention als Verletzung einer Obligation gelangen aber weiter die Franzosen nicht auf dem geschichtlichen Wege der rechtlichen Unterwerfung der Machtsphäre des verwaltenden Staats,[117]) sondern wieder rein deduktiv vom Standpunkt ihrer Rechtstheorieen aus.

Es ist stets hervorgehoben worden, dass das Verwaltungsstrafrecht die Thätigkeit des Staates schützt. Das bedeutet nun nicht, dass es die Thätigkeit des Staats vor Angriffen schützt. Denn — wie man nie vergessen darf[118]) — schützt das Verwaltungsstrafrecht indirekt durch das Medium der Staatsverwaltung die Förderung des öffentlichen Wohls. Der Angriff auf die Thätigkeit des Staats stellt so gut wie der auf die Thätigkeit jeder anderen Person eine Beeinträchtigung der Machtsphäre eines Willensträgers dar. Einen Schutz vor solchen Beeinträchtigungen seiner Thätigkeit gewährt aber dem Staat, wie jedem Individuum schon das Verfassungsstrafrecht, und zwar dies wieder um deswillen, weil er jedenfalls in der Form des Zustandsschutzes[119]) gewährt werden kann. Was die Verwaltungsstrafgewalt der Verwaltung gewährt, ist eine zwangsweise Heranziehung der Individuen zur Förderung des öffentlichen Wohls durch Förderung der Verwaltung.[120]) Auf Förderung seiner Thätigkeit hat

[116]) Denn die Uebertretung von Rechtsvorschriften enthält keine Verletzung eines specifischen Anspruches des Gesetzgebers. — Dazu kommt man, wenn man mit Leuthold a. a. O., S. 22 Anm. 17 zu § 1 in jeder Verletzung objektiven Rechts die Verletzung eines subjektiven Rechts erblickt, und zwar in der „Uebertretung des Strafverbotes" eine Verletzung eines Anspruches des „mit öffentlicher Gewalt bekleideten Gemeinwesens gegen die Gewaltuntergebenen . . ., die Unterlassung unter Strafe gestellter Handlungen zu fordern". Eine solche Auffassung imputirt Birnbaum mit Unrecht Rossi, vgl. unten Anm. 122; vgl. auch oben Anm. 111.

[117]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83.

[118]) Vgl. oben § 1 hinter Anm. 34.

[119]) Vgl. oben hinter Anm. 83.

[120]) So schon ganz richtig Jacob a. a. O., S. 18, 19, § 24; vgl. *oben § 7 Anm.* 141; insoweit nicht ganz klar, wenn nicht überhaupt

kein Individuum Anspruch, es sei denn, dass ein spezieller Rechtsgrund vorliegt. Nur der Staat hat diesen Anspruch, da seine Thätigkeit der Gesammtheit zu Gute kommt.[121]) Da nun aber die Franzosen das Verwaltungsstrafrecht als Gesetz, als sein letztes Schutzobjekt die Rechtsordnung, die durch das Verwaltungsstrafrecht in erster Reihe geschützte Staatsverwaltung nur als ein gewöhnliches innerhalb der Rechtsordnung stehendes Subjekt anerkennen, so sind sie genöthigt, für die Contravention ein dem bei den übrigen Delikten entsprechendes unmittelbares materielles Deliktsmoment, d. h. eine Rechtsgutsverletzung zu eruiren. Und das ist der Grund, weshalb sie dem durch seine Unterwerfung unter die Rechtsverfassung schon historisch zu einem Rechtsanspruch und zum materiellen Gegenstand eines staatsrechtlichen Delikts gewordenen Anspruch des Staats auf Förderung seiner Thätigkeit den Charakter als Rechtsanspruch beilegen.[122])

So sind denn im Wesentlichen folgende Ausführungen Ortolans[123]) zu verstehen:

„Ce nest pas à dire que la peine soit assise alors sur la seule utilité: la justice s'y rencontre aussi, car des obligations de droit nous lient à la population avec laquelle nous vivons; profitant des avantages de cette vie d'association nous devons y concourir pour notre part, suivant la justice absolue; et jusqu'à une certaine limite, dont la recherche est délicate il est vrai, mais que peut marquer la raison du droit, nous sommes tenus de sacrifier

---

d. Ans. O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 270, insbes. Anm. 14 das., 319. Vgl. unten § 24 Anm. 110.

[121]) Vgl. unten § 23 bei Anm. 25.

[122]) Aehnlich L. Stein, Handb. der Verwaltungslehre I, S. 223; ner Rossi; vgl. Birnbaum im Arch. d. Krim.-R. N. F. 1834, S. 261, r aber mit Unrecht daraus schliesst, dass damit alle strafbaren ndlungen subjektiv-rechtswidrige seien, dies nur bei Annahme der en Anm. 116 citirten Leuthold'schen Ansicht. Dass Leuthold bst a. a. O. §§ 18, 19 alle Befugnisse der Verwaltung als subjektive chte behandelt, kann deshalb auch an sich eine Adoption des nzösischen Standpunkts sein und ist keineswegs durch seine — allerngs Birnbaums Worten entsprechende — extreme Auffassung bedingt.

[123]) *A. a. O. No. 613.*

à ces avantages communs quelque peu de l'indépendance individuelle de notre activité. Moralement indifférentes en elles-mêmes, si on les considère à un point de vue individuel, les actions ou inactions dont il s'agit ici n'apparaissent comme justement punissables que si l'on fait intervenir cette idée de l'intérêt commun des populations ou milieu dequelles nous sommes placés, et des liens de droit qui nous astreignent envers ces populations. Et de là vient pour les prescriptions qui les concernent le nom de prescriptions de police, pour les infractions celui d'infractions de police."[124])

Dass die Franzosen deduktiv zu dieser Konstruktion gekommen sind, erhellt vor Allem daraus, dass sie auf diesem Wege weitergehen und auf Abwege gerathen. Da sie den Rechtsanspruch des Staats auf Förderung seiner Thätigkeit ansehen wie den jedes Individuums, so enthält eine Verletzung dieses Anspruches, wie desjenigen jedes anderen Individuums, nur ein civiles[125]) Unrecht. Die Polizeistrafe erscheint als Schadensersatz.[126]) Hierin tritt die zu Grunde liegende Verwechselung des Staats als Träger der Hoheitsgewalt und als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr jedenfalls ganz deutlich hervor, und doch ist es gerade diese Hoheitseigenschaft, in welcher der Förderungsanspruch wurzelt.

Es ist nun behauptet worden, dass alle mit kriminellen Grundsätzen unvereinbaren Eigenthümlichkeiten des französischen Verwaltungsstrafrechts sich auf diese Konstruktion der Contravention als civile Obligationsverletzung zurückführen liessen.[127]) Dies ist aber nicht richtig. Denn diese Eigenthümlichkeiten sind gar nicht spezifisch französisch, sie

[124]) O. Mayer, a. a. O. Deutsch. Verw.-R. I, S. 319, verweist solche Erwägungen, die sich auch bei L. Stein, Verwaltungslehre II 1, 3, S. 36 finden in den Bereich einer ethischen Begründung das Verwaltungsstrafrechts. Er hält aber selbst a. a. O an der Konstruktion der Polizeiübertretung als Obligationsverletzung als einer juristischen fest.

[125]) Anders hier Leuthold a. a. O., S. 22, Anm. 17 zu § 1, der darin ein öffentliches Unrecht erblickt.

[126]) O. Mayer, a. a. O. Franz. Verw.-R., S. 185 ff.

[127]) So O. Mayer, a. a. O., französ. Verw.-R., S. 185 ff.

heften sich vielmehr an das Verwaltungsstrafrecht als solches, wenn sie auch in Frankreich vielfach zuerst hervorgehoben worden sind. Sie ergeben sich daher aus der auch in Frankreich trotz aller Rechtstheorien hervortretenden Eigenschaft des Verwaltungsdelikts als Institut der Verwaltung, nicht aus der unrichtigen französischen Konstruktion von der civilen Obligationsverletzung, womit sie sich oft gar nicht erklären lassen.

Dies gilt zunächst schon von dem Umstand, dass für den Richter nur das formelle Element der Gesetzesverletzung in Betracht kommt. Damit eine Obligationsverletzung civilrechtlichen Schadensersatz herbeiführe, ist es gerade nöthig, dass ein materieller Schaden dargethan wird. Es müsste also gerade in dem jeweilig vorliegenden Fall nachgewiesen werden, dass die Polizeibehörde ein materielles durch ihre Sorge für die Vorbeugung von Verbrechen diktirtes Interesse an der Befolgung ihres Befehls gehabt habe. Die Polizeistrafe als Ersatz des moralischen, durch die Nichtbefolgung ihrer Befehle der Polizeibehörde erwachsenen Schadens zu konstruiren,[128]) ist äusserst bedenklich.[129]) Zwar darauf, dass die übertretenen Vorschriften von den Franzosen ja gar nicht als Polizeibefehle angesehen werden, der Polizei also durch Uebertretung von Rechtsvorschriften kein moralischer Schade erwachsen kann, soll kein Gewicht gelegt werden; denn wenn man auf diesen Widerspruch zurückgreift, scheitert die ganze französische Konstruktion von der Obligationsverletzung und damit die Möglichkeit, dass blosse Inbetrachtkommen der Vorschriftsübertretung aus der Natur der Sache zu erklären.[130]) Aber um einen moralischen Schaden herzustellen, wäre doch mindestens nöthig, dass der Thäter das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit hatte; gerade das verlangen aber die Franzosen, wie wir sehen werden,[131]) nicht. Es bliebe also nur der Ausweg, die Polizeistrafe als eine von keinerlei Schadensnachweis ab-

[128]) So O. Mayer, a. a. O., französ. Verw.-R., S. 189.

[129]) Gegen diese Ansicht O. Mayers auch Laband i. Arch. für öffentl. R. II (1887) S. 154.

[130]) Vgl. oben hinter Anm. 113.

[131]) Vgl. unten bei Anm. 198.

hängige, sich an die blosse Obligationsverletzung anknüpfende Vertragsstrafe anzusehen. Von den Franzosen ist aber eine solche Konsequenz — soweit bekannt — nicht gezogen worden.[132]) Sie wäre auch unhistorisch und unwahr, wie es freilich die französische Konstruktion des Verwaltungsstrafrechts im Uebrigen ist.

Aus der Natur der französischen Contravention de police als strafrechtliches Unrecht folgt von selbst, dass in den Fällen ausgeschlossener Strafrechtswidrigkeit eine contravention nicht mehr vorliegen kann.[133]) Nothwehr und auch Nothstand[134]) beseitigen daher wie im gemeinen[135]) so auch im französischen Verwaltungsstrafrecht die Strafbarkeit.

Hier hat man aus der Konstruktion der Contravention de police als civile Obligationsverletzung das Gegentheil folgern wollen und behauptet, Nothwehr und Nothstand exkulpirten nur unter dem Gesichtspunkt der höheren Gewalt.[136]) Ein solcher Rechtszustand ist indessen nicht bezeugt. Wäre er es aber selbst, so würde er jedenfalls mehr von einem Durchbrechen der Verwaltungswidrigkeits-Natur der Contravention zeugen, die auch jetzt in Gestalt staatsrechtlichen Unrechts von den Regelfällen ausgeschlossener Rechtswidrigkeit nicht berührt wäre. Denn rationellerweise wird auch das Civilrecht in Fällen der Nothwehr und des Nothstandes die objektive Rechtswidrigkeit ausschliessen,[137]) in welchem Fall der Begriff der höheren Gewalt ausscheidet, da er nur für die Frage, ob ein subjektives Verschulden vorliegt, verwerthet zu werden pflegt.[138])

---

[132]) So auch Laband im Arch. f. öffentl. R. II (1887) S. 154.

[133]) Wo das Verwaltungsdelikt nicht als strafrechtliches, sondern als staatsrechtliches Unrecht gilt, würde es erst der Aufnahme einer dahingehenden ausdrücklichen Vorschrift in die staatsrechtlichen Bestimmungen bedürfen, um die Fälle, in denen wegen ausgeschlossener Strafrechtswidrigkeit bei den Verbrechen Straflosigkeit eintritt, auf die Staatsrechtsdelikte auszudehnen.

[134]) So mit Recht v. Liszt, Lehrbuch, § 33, II, S. 124.

[135]) Ortolan a. a. O. I, No. 322, 323.

[136]) So O. Mayer a. a. O., französ. Verw.-R., S. 186.

[137]) Deutsch. B.G.B. §§ 227, 228, 904.

[138]) O. Mayers eigene Konstruktion führt thatsächlich auch ga*nicht auf die* Natur der Contravention als Civilunrecht zurück, sondern

Aus der Konstruktion der Contravention als civile Obligationsverletzung soll weiter folgen, dass der subjektive Thatbestand der Contravention keinen intention de délinquer voraussetze, d. h. dass das fait matériel genüge.[139]) In Wahrheit ist der Sinn dieser Lehre vom fait matériel nichts weiter als die selbstverständliche Konsequenz des Umstandes, dass für den Richter im objektiven Thatbestand des Verwaltungsdelikts — der Contravention — kein materielles Element in Betracht kommt, nämlich die, dass auch der subjektive Thatbestand die Voraussicht oder Voraussehbarkeit eines schädlichen Erfolges der Handlung nicht zu enthalten braucht.

Schon die Erklärung der Menschenrechte von 1789 erklärt in art. 5: „La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société."[140]) Cum grano salis müssen

---

lässt sich nur halten, wenn man sie überhaupt nicht für ein Unrecht, nicht einmal für ein staatsrechtliches, sondern für eine Verwaltungswidrigkeit ansieht. O. Mayer a. a. O. folgert nämlich die grundsätzliche Wirkungslosigkeit der Nothwehr und des Nothstandes für die Strafausschliessung aus der eigenthümlichen Auffassung der Franzosen hinsichtlich des subjektiven Verschuldens der Contravention de police. Wenn aber eine rechtswidrige Handlung — und das ist die Contravention de police nach französischer Auffassung jedenfalls — zur Beurtheilung steht, so handelt es sich bei Nothwehr und Nothstand richtiger Ansicht nach um eine Frage der objektiven Unrechtsmerkmale. In Fällen ausgeschlossener objektiver Widerrechtlichkeit bedarf es keiner subjektiven Entschuldigung mehr. Nur wenn man daran festhält, dass das Verwaltungsdelikt kein Unrecht, also auch von Fällen ausgeschlossener Rechtswidrigkeit unberührt ist, kann man dahin kommen, Nothwehr und Nothstand als Entschuldigungsgründe zu konstruiren. Vgl. auch unten Anm. 173.

[139]) Dass das fait matériel genügt u. s. w., lehren u. A. Dalloz a. a. O. XIV, Contrav. No. 1; Ortolan a. a. O. I No. 609, 614, sowie No. 404 Ziff. 2; Chauveau et Hélie a. a. O. VI No. 2719 (S. 303); Sirey, Codes annotés, éd. Gilbert et Hélie, Code pénal, Paris 1872, S. 570 Anm. 1 zu art. 464. Dass auch diese Lehre ein Ausfluss der Konstruktion der Contravention als civiles Unrecht sei, lehrt O. Mayer a. a. O. Franz. Verw.-R., S. 184 bei Anm. 7.

[140]) Brinz, Pand., 2. Aufl. 1873 ff., II S. 152: „Die Gesetzesübertretung ist wohl schon an sich ein Uebel, aber das Gesetz, aus dessen Uebertretung kein anderes Uebel erwüchse als das der Uebertretung, *wäre selbst ein Uebel.*" *Vgl.* aber oben § 1 Anm. 40.

danach alle Delikte begrifflich schädliche Handlungen sein, und der spezifische Vorsatz zu delinquiren, l'intention de délinquer besteht in dem Bewusstsein des schädlichen Erfolges der zu vollziehenden Handlung, in der intention de nuire. In der Verwerflichkeit dieses Vorsatzes, zu schaden, findet dann zugleich die Strafe ihre ethische Begründung. Dieser Vorsatz zu schaden wird bei den Contraventions de police für unwesentlich erklärt und aus seiner Unwesentlichkeit abgeleitet, dass die Contraventions de police grundsätzlich nicht unmoralisch seien. So ordnet schon das Gesetz vom 16. und 29. September 1791 im Theil II, Tit. 8, art. 2 an, dass der Angeklagte freizusprechen sei, wenn die Geschworenen erklärten: „que le fait avait été commis sans aucune intention de nuire", und der Code vom 3. Brum. IV ordnet an, dass die Frage über die „moralité du fait" (art. 374), d. h. die intention (art. 393), den Geschworenen vorzulegen sei, und dass Freisprechung erfolgen müsse, wenn dieselben erklärt hätten, dass keine „intention de nuire" vorliege (art. 425)." Diese Bestimmungen sind in den Code d'instruction von 1808 nur aus formellen Gründen nicht aufgenommen worden.[141])

So heisst es denn auch weiter bei Chauveau und Hélie:[142])

„Le délit n'existe pas par le seul fait matériel; son élément essentiel est l'intention de nuire. Si cette intention coupable n'a pas dirigé l'agent, le fait n'est pas un délit; il cesse d'être punissable à ce titre. La contravention au contraire saisit le fait matériel en faisant une complète abstraction de la pensée qui a pu l'animer; elle ne s'attache qu'à ce fait en lui-même; . . . . Aussi la loi de police ne recherche et ne voit que l'acte lui-même; elle le punit dès qu'elle le constate; elle ne s'inquiète ni de ses causes ni de la volonté qui l'a dirigé. La contravention est toute matérielle." Ganz ebenso erklärt Le Sellyer[143]) für die intention criminelle die intention de nuire, und in dieser

[141]) Locré a. a. O. XXV, S. 574, 605; XXIX, S. 281.

[142]) A. a. O., VI No. 2719; vgl. auch VIII, S. 386.

[143]) Traité de la criminalité, de la pénalité et de la responsabilité, *Tome I*, Paris 1874, No. 126.

ıtention de nuire erblicken die Franzosen die oralwidrigkeit jeder verbrecherischen Handlung.[144])

Hiergegen kann man nicht geltend machen, dass es auch ɔntraventions gebe, welche eine intention de nuire vor- ıssetzten, sowie umgekehrt Délits, welche eine solche nicht ɔraussetzten.[145]) Denn die erste Thatsache erklärt sich, ie bereits oben[146]) erwähnt, damit, dass wegen der im C. p. ırchgeführten Distinctio delictorum ex capité poenae et ɔmpetentiae auch solche Delikte im Buch IV unter der eberschrift: „Contraventions de police" Platz gefunden ıben, welche schon nach damaliger Auffassung dem Ver- ssungsstrafrecht angehörten.[147]) Die zweite Thatsache — ıss auch gewisse Délits eine intention de nuire nicht vor- ıssetzten — ist theils unrichtig, theils unerheblich.

Dass z. B. das homicide par imprudence keine intention nuire voraussetze,[148]) ist ein Einwurf, der das Wesen der ıche verkennt. Wenn festgestellt wird, dass die Contra- ntions de police im Gegensatz zu den Délits keine intention nuire voraussetzen, so liegt der Ton natürlich auf nuire; ıtention" — wenn es auch an sich „Vorsatz" bedeutet[149]) umfasst in diesem Sinne nicht nur den Vorsatz, sondern ch die Fahrlässigkeit, d. i. nicht nur die Voraussicht, ıdern auch die Voraussehbarkeit des schädlichen Erfolges. ɛrade dass die fahrlässige Tödtung unter keinen nständen eine Contravention de police ist, muss zu führen, dass man die herrschende französische

---

[144]) Vgl. die oben schon im Text citirte Stelle aus dem art. 374 Code vom 3. Brum. IV; Dalloz a. a. O., Contrav. No. 1; Ortolan . O. I, No. 613; Chauveau et Hélie a. a. O. VI No. 2719, VIII S. 386 l die Pandectes françaises XXI (Paris 1896), Contrav. sprechen von tention malveillante". Vgl. hierzu unten Anm. 157.

[145]) Villey in seiner Ausgabe von Chauveau et Hélie a. a. O. VI, No. 2719, S. 303, Anm. 1, sowie I, S. 36 u. 495 in den Anmerkungen.

[146]) Vgl. oben Anm. 109.

[147]) So schon richtig Chauveau et Hélie a. a. O. VI, No. 2720.

[148]) So Villey a. a. O., VI, zu No. 2719, S. 303 Anm. 1.

[149]) „Intention" nach Le Sellyer a. a. O. I, No. 125: „ce à quoi la onté tend"; nach Ortolan a. a. O., I, No. 249 (S. 109), No. 377 (S. 153): fait d'avoir dirigé, d'avoir tendu son action ou son inaction vers *production du résultat préjudiciable* constitutif du délit."

Theorie in diesem Sinne auslegt. Die „Intention de délinquer“ ist hier also weiter als die „böse Absicht“ des österreichischen Str.G. von 1803, die nur den Vorsatz zu schaden umfasste, was damit übereinstimmt, dass alle fahrlässigen Verletzungen schwere Polizeiübertretungen waren.[150])

Es ist freilich richtig, dass die Franzosen selbst solche Verwechselungen hervorrufen. Sie erklären nämlich an manchen Stellen, bei den Contraventions de police sei keine intention de nuire nöthig, es genüge die négligence, imprudence etc.[151]) Bei diesem Gegensatz wird allerdings mit einem Male der Ton auf intention in der intention de nuire gelegt und dadurch das Missverständniss hervorgerufen, als sei der Unterschied im subjektiven Thatbestand der Contraventions de police gegenüber den Crimes und Délits, wie der zwischen Verbrechen und schweren Polizeiübertretungen in Oesterreich, dass sie keinen verbrecherischen Vorsatz — dort: „böse Absicht“ — erforderten, während umgekehrt das Moment, dass der subjektive Thatbestand der Contraventions de police im Gegensatz zu dem der Crimes und Délits die Vorstellung eines schädlichen Erfolges nicht zu umfassen braucht, nicht nur fallen gelassen, sondern durch die Worte wie „négligence, imprudance“ geradezu wieder in den subjektiven Thatbestand der Contraventions de police hineineskamotirt zu sein scheint.[152])

In Wahrheit wird nun aber durch diese Gegenüberstellung einem zweiten Unterschied des subjektiven Thatbestandes der Contraventions de police gegenüber dem der crimes und délits Ausdruck gegegen, nämlich dem, dass es bei ihnen im Gegensatz zu den Crimes und Délits auf den Unterschied

[150]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 45.

[151]) Chauveau et Hélie a. a. O. VI, No. 2719; Dalloz a. a. O., Contrav. No. 351 zu art. 475 No. 8 C. p.; Ortolan a. a. O. I, No. 614 (S. 261); Pandectes françaises a. a. O. XXI, Contrav. No. 63.

[152]) Bei Chauveau et Hélie a. a. O. VI, No. 2719 heisst es: La contravention „suppose qu'il (sc. le fait) est le résultat d'une négligence, d'une erreur, d'un oubli involontaire, de l'ignorance. Elle le punit néanmoins, car le fait commis par ignorance peut nuire, car la peine a *précisément* pour objet de punir la négligence, l'oubli, l'ignorance *même*.“

zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit nicht ankomme.[153]) Immer aber kann dabei in Anbetracht des Umstandes, dass der subjektive Thatbestand der Contraventions de police die Schädlichkeit des Erfolges nicht zu umfassen braucht, natürlich nur an die Vorstellung von dem rein indifferenten in der Aussenwelt hervorgebrachten Ergebniss der Thätigkeit selbst, als von ihrem Erfolge, gedacht werden.

Der subjektive Thatbestand der Contraventions de police unterscheidet sich danach von dem der Crimes und Délits dadurch, dass er

1. die Vorstellung von der Schädlichkeit des Erfolges der Thätigkeit überhaupt nicht umfasst und
2. in der Richtung auf den hiernach allein übrig bleibenden rein indifferenten Erfolg, im Sinne von äusserem Ergebniss der Thätigkeit, ganz gleich behandelt wird, mag er sich als Voraussicht oder Voraussehbarkeit dieses Erfolges darstellen.

Es kann nun natürlich nicht zweifelhaft sein, dass diese zweite Eigenthümlichkeit eine Folge der ersten ist; denn die Verschiedenheit der Bewerthung vorsätzlicher und fahrlässiger Delikte im Strafrecht hat ihre Ursache in der Verschiedenheit der Vollziehung einer Handlung trotz Voraussicht oder blosser Voraussehbarkeit der Schädlichkeit ihres Erfolges. Kommt es auf die Vorstellung von der Schädlichkeit des Erfolges gar nicht mehr an, so lohnt es auch nicht mehr der Mühe, jene beiden Schuldgrade zu unterscheiden.[154]) Immerhin ist jene weitere Eigenthümlichkeit des subjektiven Thatbestandes der Contraventions de police erst das Ergebniss einer besonderen Gedankenoperation, und dies wird von den Franzosen übersehen, wenn sie erklären, die Entbehrlichkeit einer intention de nuire im sub-

---

[153]) Kuhn, a. a. O. S. 69.

[154]) So auch Hälschner im Gerichtssaal XVII (1865) S. 336; Rosenfeld, Gutachten für die Münchener Land.-Vers. d. I.K.V. 1898, Mittheilg. VIII, S. 49 ff., These IIa. Vgl. aber schon oben für das älteste deutsche Zollstrafrecht § 1 Anm. 50, sowie auch noch unten in § 22, § 24 Anm. 55 a. E. u. s. w.

jektiven Thatbestand der Contraventions de police bedeute immanent, dass bei ihnen Fahrlässigkeit ausreiche.

Man kann danach das Vorhandensein fahrlässiger Delikte, wie des homicide par imprudence nicht dafür ins Feld führen, dass es auch délits gebe, bei denen der subjektive Thatbestand die intention de nuire nicht zu enthalten brauche. Dahingestellt bleiben mag, inwieweit die in dem österreichischen Strafgesetz von 1803 in der Verweisung aller fahrlässigen Verletzungen unter die Polizeiübertretungen[155]) sich geltend machende, noch heute nicht überwundene Auffassung, dass die Grundlage des kriminellen Verschuldens der Vorsatz sei, auch bei der Intention de délinquer wirksam ist.[156]) Sie zeigt sich u. A. auch bei der Scheidung der Prävention gegen Verbrechen von der gegen Unfälle — Präventivjustiz von der Polizei —, da auch hier der Gedanke zu Grunde liegt, als seien alle Verbrechen vorsätzliche, d. h. Ausflüsse von „malvagia intenzione",[157]) indem sonst fast jede gegen Menschen sich richtende Präventionsmaassregel im Hinblick auf Unfälle einem Fahrlässigkeitsverbrechen vorbeugt.[158])

Es giebt nun aber allerdings Delikte, von denen man die Unerheblichkeit der Schädlichkeitsvorstellung thatsächlich behauptet, und die man daher als Délits contraventionnels bezeichnet hat.[159]) Indessen ganz abgesehen davon, dass der Kassationshof in seiner Entscheidung vom 23. Februar 1884 das Dasein solcher Delikte in Abrede gestellt hat,[160]) so würde selbst die Existenz solcher Delikte in Anbetracht des Umstandes, dass der C. p. die strafbaren Handlungen rein

---

[155]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 15; vgl. auch Luzern, unten den das Luzerner P.Str.G. betreffd. §.

[156]) Vgl. v. Liszt, Lehrbuch, a. a. O. § 36 II 2, S. 139. Nach römischem Recht wird für jedes Verbrechen, im deutschen Mittelalter wenigstens für die „Ungerichte", Vorsatz erfordert.

[157]) So Carmignani, unten den betreffd. §; vgl. auch oben Anm. 144.

[158]) Vgl. unten § 12 Anm. 31 a. E.

[159]) Pandectes françaises, a. a. O. XXI, Contrav. No. 297 ff. Das Gesetz vom 27. Juli 1849 gab zu Aufstellung dieses Begriffes besonderen Anlass.

[160]) Villey bei Chauveau et Hélie a. a. O. I, S. 495 i. d. Anm.; *France judiciaire* 1886, S. 365.

sserlich ex capite poenae et competentiae klassifizirt, eben-
wenig etwas gegen den Grundsatz, dass Verwaltungsdelikte
Gegensatz zu den Rechtsdelikten keine Vorstellung der
hädlichkeit des Erfolges erfordern, beweisen, wie die un-
'eifelhafte Existenz von Contraventions, die den Vorsatz
schaden voraussetzen,[161]) etwas dagegen beweist. Im
:gentheil, die Bezeichnung als Délits contraventionnels be-
:ist gerade, dass die Unerheblichkeit der intention de nuire
ıe spezifische Eigenschaft der Contraventions de police ist.

Man hat ferner eingeworfen, die Contraventions de
lice seien so gut wie die Crimes und Délits ethisch ver-
:rflich. Rossi[162]) sagt geradezu: „Cette opinion (sc. dass
: Contraventions de police moralisch indifferente Hand-
ıgen seien) est le résultat d'une analyse incomplète du
ıl moral. Si par les circonstances particulières du pays,
rdre public ou la sûreté particulière sont effective-
:nt mis en danger par l'acte en apparence le plus in-
ensif, l'action defendue est immorale en soi, et la loi
ohibitive est intrinsèquement juste. L'auteur de l'acte
ohibé est tout aussi coupable que celui-qui, sans aucune
:ention positive de meurtre, déchargerait une arme à feu
ns un lieu fréquenté. Le nier c'est refuser au maintien
l'ordre public la qualité d'obligation morale". Ohne hier
s Weiteren darauf einzugehen, ob Rossi das wahre Wesen
s materiellen Elements der Contravention de police richtig
kannt hat, so ist sicher, dass er mit seinen Bemerkungen
ch der französischen Theorie gegenüber zu weit geht.
cht dass das den Contraventions de Police eigene materielle
ement moralisch indifferent sei, wird behauptet; nur dass
:s materielle Element für den Richter nicht in Betracht
mme, und dass das daher allein übrig bleibende formelle
:ment moralisch indifferent sei, sagt jene Theorie. Rossis
merkungen über die Moralwidrigkeit des materiellen Ele-
nts treffen daher gar nicht den Kern der Sache.

Die Unerheblichkeit der intention de nuire im subjektiven
atbestand der Contraventions de police muss zur Folge

[161]) Vgl. oben Anm. 109, 146; insbes. auch Pand. franç. a. a. O.,
ıtrav. No. 317.

[162]) Traité *de droit pénal*, Bruxelles 1835, II, ch. 9, S. 231.

haben, dass der Versuch einer Contravention de police straflos ist, wie dies in art. 2 und 3 C. p. indirekt ausgedrückt ist. Dass die solchen Erwägungen ihren Ursprung verdankende Straflosigkeit des versuchten Verwaltungsdelikts keine neue Erscheinung, vielmehr schon bei den politischen Verbrechen der Josephina beobachtet worden ist,[163]) beweist, zumal bei der festgestellten Verwandtschaft des ersten sich mit dem Versuch besonders befassenden französischen Gesetzes vom 22. Prairial IV mit der Josephina,[164]) am besten, dass die Lehre vom fait matériel keine französische Erfindung, sondern nur Entdeckung ist, da aus ihr gezogene Konsequenzen schon ausdrücklich vorher bei Verwaltungsdelikten statuirt sind.

Jedenfalls eine Folgerung aus dem obigen Prinzip ist auch die Unanwendbarkeit der Vorschriften über Theilnahme (art. 59 ff. C. p.) auf die Contraventions de police.[165]) Dagegen ist der Rückfall unter Umständen Strafschärfungsgrund (artic. 483 C. p.).

Folgt danach die Unerheblichkeit der intention de nuire im subjektiven Thatbestand der Contraventions de police aus dem einfachen Grunde, dass ihr objektiver Thatbestand, soweit er für den Richter in Betracht kommt, einen schädlichen Erfolg nicht zu enthalten braucht, so versteht sich andrerseits doch von selbst, dass das Erforderniss der Willkürlichkeit der Handlung dadurch in keiner Weise berührt wird. Es heisst darüber[166]): „Il faut se garder de confondre l'intention et la volonté de l'agent.[167]) Si l'auteur de la contravention est coupable même en l'absence d'intention criminelle, encore faut il qu'il ait consience de

[163]) Vgl. oben § 5 hinter Anm. 61.

[164]) Eisenmann i. d. Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wiss. XIII, S. 523.

[165]) Chauveau et Hélie, a. a. O. VI, No. 2723; Locré a. a. O., XXIX, S. 262; Le Sellyer, a. a. O., II, No. 357.

[166]) Pandectes françaises a. a. O., Contrav. No. 93.

[167]) Eine solche Verwechselung weist das Décret en forme d'instruction pour la procédure criminelle v. 29. Septbr. u. 21. Oct. 1791 auf, wenn es von einem „délit involontaire ou commis sans intention de nuire" spricht; ebenso verwechselt beide Begriffe anscheinend Cuche auf der Lissabonner Versammlung der J.K.V. 1897, Mittheilungen *ders. VI*, S. 274.

qu'il faisait, qu'il ait agi librement et en conscience de ıse, sa culpabilité disparaîtrant si sa volonté n'a pas été re et éclairée au moment de l'infraction. „L'agent qui commis la fait matériel qui constitue l'infraction à telle ;position de la loi pénale", dit avec raison M. Garraud 1, No. 198, „ne peut en être responsable que s'il a com- is qu'il faisait mal et s'il a librement agi". L'intelli- ;nce et la liberté de l'agent sont donc des éléments nstitutifs de toute infraction, des contraventions comme s crimes et des délits, des infractions intentionnelles. Par telligence ou discernement j'entends la faculté de discerner llégalité au point de vue pénal de l'acte qu'il s'agit d'im- ıter. Par liberté ou volonté j'entends la faculté interne ibre arbitre) de vouloir ou de ne pas vouloir, de se déter- iner, sans y être contraint, à accomplir ou à ne pas ;complir un acte".

Diese klaren Ausführungen bedürfen keines Kommentars. ie haben zur Folge, dass trotz des entgegenstehenden Vortlauts die art. 64, 66 des C. p. auch auf die Contraventions e police anzuwenden sind, d. h. Willensfehler auch bei ihnen ie Strafbarkeit ausschliessen.[168])

Auch hier hat man wieder aus der französischen Kon- ruktion der Contravention als civiler Obligationsverletzung ılgern zu müssen geglaubt, dass der Willensfehler sinnloser runkenheit nur unter dem Gesichtspunkt der höheren Gewalt s Entschuldigungsgrund gelte.[169]) Ein solcher Rechtszustand t aber grundsätzlich ebenso wenig bezeugt, wie der behauptete ;züglich der Nothwehr und des Nothstandes.[170]) Wäre er aber, so würde er wieder mehr für ein Durchbrechen der

---

[168]) So le Sellyer, a. a. O., I, No. 48, 118; a. A. bezüglich des llensfehlers der Jugend (art. 66 C. p.) der Kassationshof, vgl. bei lyer a. a. O. I, No. 118, Anm. 2.

[169]) So O. Mayer, a. a. O., franz. Verw.-R., S. 186, der umgekehrt n Kass.-Hof — vgl. vorige Anm. — zwar Jugend unbedingt, aber ht alle vorübergehenden Zustände von Bewusstlosigkeit, z. B. nicht ner sinnlose Trunkenheit — art. 64 C. p. —, als Entschuldigungs- ınd gelten lassen will; so a. a. O. S. 187 Anm. 14.

[170]) Vgl. oben bei Anm. 137; eine andere Frage ist, ob sinnlose ınkenheit selbst *ein Verwaltungsdelikt* sein kann; vgl. nächste Anm.

Verwaltungswidrigkeits-Natur der Contravention sprechen.[171]) Denn auch das Civilrecht betrachtet rationellerweise sinnlose Trunkenheit als Willensfehler,[172]) der die Willkürlichkeit und damit die subjektive Rechtswidrigkeit der Handlung beeinträchtigt.[173])

Weniger klar ist, welches Maass der Schuld erfordert wird für die Vorstellung des nach Abzug des Moments der Schädlichkeit sich als indifferent erweisenden Erfolges der Uebertretung.

Dass diese Schuld nicht in Vorsatz und Fahrlässigkeit zum Zweck verschiedener krimineller Bewerthung zerfällt, ist bereits ausgeführt, ebenso, dass der Verzicht dieser Unterscheidung mit dem Wegfall des Moments der Schädlichkeit des Erfolges aus der Vorstellung des Thäters zusammenhängt.[174]) Diesen letzteren Gedanken weiter verfolgend, hat man nun offenbar gemeint, dass, nach Wegfall des Moments der Schädlichkeit des Erfolges und der Vorstellung des Thäters davon, überhaupt von keinem „Verschulden" mehr die Rede sein könne, und daher die nach

---

[171]) So hatten wir oben gesehen, dass das österr. Strafgesetz von 1803 II § 3 in sinnloser Trunkenheit begangene Verbrechen als schwere Polizeiübertretungen, m. a. W. also sinnlose Trunkenheit bei Polizeiübertretungen erst recht nicht als Entschuldigungsgrund ansah; vgl. oben § 9 hinter Anm. 15. — Die Revision von 1852 hat mit Recht sinnlose Trunkenheit in allen Fällen als Entschuldigungsgrund — §§ 2 c, 239 — anerkannt, dafür aber in § 236 die Bestimmung, dass die Trunkenheit selbst als Polizeiübertretung zu strafen sei. Vgl. auch § 49 Abs. 2 deutsch. R.M.St.G.B. v. 20. VI. 1872, der sich freilich nicht auf sinnlose Trunkenheit bezieht.

[172]) Vgl. § 276 Abs. 1 S. 2 deutsch. B.G.B.

[173]) O. Mayer, a. a. O. dürfte auch hier wieder wie oben Anm. 138 diese auch bei dem nach seiner Ansicht vorliegenden schuldhaften Civilunrecht zu machende Differenzirung des schuldhaften Unrechts als Unrecht und Schuld — vgl. unten Anm. 176 — übersehen haben. Während aber oben Anm. 138 zu der Verwechselung von Unrecht und Schuld noch die von objektivem und subjektivem Thatbestand hinzukam, liegt allerdings hier jedenfalls eine Frage des subjektiven Thatbestandes vor; denn die Willkürlichkeit ist subjektives, die oben Anm. 138 in Betracht kommende Abwesenheit von Nothwehr oder Nothstand dagegen objektives Kriterium des Unrechts.

[174]) *Vgl.* oben bei Anm. 154.

Wegfall dieses Moments noch übrig bleibende Vorstellung von der an die Aussenwelt tretenden Handlung, die als Intention de nuire nicht mehr bezeichnet werden kann, einfach mit der volonté, Willkür der Handlung, identifizirt. Chauveau und Hélie führen in diesem Sinne aus[175]): „L'intention et la volonté ne doivent pas être confondues: l'intention est la perpétration du fait avec la connaissance que ce fait est illicite (dass hier mit einem Mal intention nicht mehr mit Bewusstsein der Schädlichkeit, sondern der Rechtswidrigkeit der Handlung wiedergegeben wird, ist in diesem Zusammenhange von keiner Bedeutung); la volonté est la perpétration de ce même fait avec la seule connaissance de sa nature"; auch bei den contraventions sei nöthig „ou la volonté d'agir ou la négligence qui, en n'agissant pas, suppose la volonté de ne pas agir. . . . .; elle constitue la criminalité de la contravention. Mais il suit en même temps que, si elle est exclue, la contravention disparaît".

Die „perpétration du fait avac la . . . connaissance de sa nature" ist indessen etwas von der Willkür der Handlung Verschiedenes.[176]) Die Beziehung auf den wenngleich als indifferent gedachten Erfolg der Thätigkeit im Sinne von ihrer Erscheinung in der Aussenwelt stellt ein Schuldmoment dar. Das ist gar nicht anders möglich. Kein Delikt, auch nicht die Contravention de police, entbehrt eines objektiven Thatbestandes. Dieser objektive Thatbestand ist nichts anderes als die in die Aussenwelt gelangte That, d. i. der Erfolg der Thätigkeit.[177]) Auch unschädliche Thaten sind

[175]) A. a. O. VI, No. 2722 (S. 303).

[176]) So mit Recht von Liszt, Grenzgebiete zw. Priv.-R. u. Strafr., in Beckers u. Fischers Beitr. z. Erläut. u. Beurtheil. des Entw. eines B.G.B., Berlin-Leipzig 1889, S. 18. Vgl. auch oben Anm. 173.

[177]) v. Liszt, Lehrbuch, 1900, § 28 II 1, insbes. Note 3 das. u. § 30 Note 1, nimmt die echten Unterlassungsdelikte neuerdings aus, weil bei ihnen nicht der Eintritt eines Erfolges, sondern der Nichteintritt eines vorgestellten Erfolges vom Gesetzgeber als maassgebend betrachtet werde. Dieser Satz ist zwar — wie sich unten bei Besprechung der Theorie Carmignani's (in einer Anm. zu dem betreffd. §) zeigen wird — vollkommen richtig; nur folgt daraus nicht, dass nicht auch die echten Unterlassungsdelikte einen indifferenten Erfolg im Sinne von sinnfälliger Erscheinung in der Aussenwelt haben könnten. Man würde es sonst *mit Delikten ohne* objektiven Thatbestand zu

Thätigkeitserfolge. Der subjektive Thatbestand — die Schuld — ist aber sicherlich nichts anderes als die Vorstellung des objektiven; und da objektiver Thatbestand und Thätigkeitserfolg gleichbedeutend sind, ist subjektiver Thatbestand und Erfolgsvorstellung gleichbedeutend. Willkür der Thätigkeit ist dagegen nichts als die Freiheit des Willens und der Willensbethätigung von physiologischem und mechanischem Zwang.[178]) Willkür ist also nur die Grundlage der Schuld, übrigens um deswillen, weil sie zugleich subjektives Kriterium des Unrechts ist, von der Rechtswissenschaft, für welche nur schuldhaftes Unrecht in Frage kommt, unter der Rubrik „Unrecht" zu behandeln.

Es ist danach nicht richtig, dass, weil im subjektiven Thatbestand der Contraventions de police die Vorstellung von einer Schädlichkeit des Erfolges nicht figurirt, damit jede Beziehung auf den Erfolg aus ihm geschwunden sei. Diesem Irrthum werden wir noch in unzweideutigerer Weise in der neuitalienischen Rechtsgeschichte begegnen.[179])

Nicht minder schwierig als die Klärung dieses Irrthums ist die positive Feststellung, wo die französische Theorie

---

thun haben, ein schwer denkbares Ergebniss. „Unterlassen" heisst: etwas nicht thun, was erwartet wurde. Ein solches Verhalten erzeugt eine ebenso sinnfällige Einwirkung auf die Aussenwelt, wie etwas thun, was nicht erwartet wurde. Freilich fordert v. Liszt eine „Veränderung" (a. a. O. § 28 S. 102, 103), aber diese Forderung ist nicht berechtigt. Dass von Liszt selbst eigentlich auch nicht „Erfolg" im Sinne von sinnfälliger Erscheinung in der Aussenwelt meint und deshalb auch bei den echten Unterlassungsdelikten nicht den objektiven Thatbestand vermisst, folgt schon daraus, dass er das Kriterium der echten Unterlassungsdelikte darin findet, dass bei ihnen nicht ein eingetretener Erfolg, sondern der Nichteintritt eines vorgestellten Erfolges „für den Gesetzgeber" maassgebend sei. Würde v. Liszt hier „Erfolg" im Sinne von objektivem Thatbestand meinen, so müsste er sagen „für den Richter." Dieser Umstand wird denn auch — vgl. unten bei Besprechung der Theorie Carmignani's, a. a. O. — auf die richtige Auslegung der an sich sehr werthvollen v. Liszt'schen Feststellung führen.

[178]) So wesentlich v. Liszt, Lehrbuch § 28 I S. 102, § 29 Note I S. 105, § 34 Note 5 S. 129, § 38; Berner, Lehrbuch, S. XI, § 41 f. S. 77 ff., § 57 S. 105. Vgl. auch Rupp, Modernes Recht und Verschuldung, Tübgr. Diss. 1880, S. 84, 86.

[179]) Vgl. unten in dem Carmignani betreffd. §, sowie in § 25 bei *Anm. 135.*

die Grenzen für den subjektiven Thatbestand der Contraventions de police, d. i. für die Voraussehbarkeit (diese allein ist erforderlich und ausreichend) des (indifferenten) Erfolges der Thätigkeit oder ihrer Unterlassung zieht. Chauveau und Hélie sagen: „. . . . dans toutes les contraventions la volonté (d. i. hier Voraussehbarkeit des Erfolges) est presumée. . . . . C'est aux prévenus qu'il appartient d'établir cette exception" (sc. dass keine Voraussehbarkeit des Erfolges vorlag). Das, was danach dem Gegenbeweis des Angeklagten vorbehalten bleibt, nennen sie force majeure.[180]) Der — wie oben gesehen — festgestellte subjektive Thatbestand der Contraventions de police hat also die Eigenthümlichkeit, dass er, d. i. die Voraussicht oder vielmehr Voraussehbarkeit des Erfolges, kraft einer allerdings widerlegbaren Präsumtion vermuthet wird. Und diese Umkehrung der Beweislast ist eigentlich an sich der einzige qualitative Unterschied der prinzipiellen Behandlung des subjektiven Thatbestandes der Contraventions de police[181]) gegenüber dem Verfassungsstrafrecht.

Denn materiell sind es gerade die Ereignisse, die als force majeure bezeichnet zu werden pflegen, nämlich von Aussen her kommende unvorhersehbare Ereignisse, welche auch im Verfassungsstrafrecht allein die Fahrlässigkeit ausschliessen, wenn man nicht in ihrer alleinigen Exkulpationsfähigkeit ein — aber doch nur quantitativ — höheres Maass von an die Fähigkeiten und Sorgfalt des Einzelnen gerichteten Anforderungen sehen will. Greifen doch im Uebrigen die Begriffe der Fahrlässigkeit und der höheren Gewalt derartig in einander, dass man zur Kennzeichnung beider das Moment der Voraussehbarkeit verwerthet hat, dessen Vorhandensein die Fahrlässigkeit, dessen Nichtvorhandensein die höhere Gewalt bezeichnet. Die Umkehrung der Beweislast ist es auch, welche den Begriff der höheren Gewalt erst erzeugt, weil nöthig macht; denn es muss nun das Beweisthema möglichst positiv bestimmt werden. Dass trotzdem der Begriff der höheren Gewalt ein negativer ist, beweist gerade, dass er nur das Komplement des Schuldbegriffes ist.

[180]) *A. a. O. VI, No. 2722 (S. 103).*

[181]) *So auch Cucumus, a. a. O., S. 19.*

Zu dieser den Contraventions de police eigenthümlichen Umkehrung der Beweislast, die den einzigen prinzipiellen Unterschied der Behandlung ihres subjektiven Thatbestandes von der in Ansehung der Rechtsdelikte bildet, gesellt sich für spezielle Fälle noch ein anderer. Dies ist einmal die Haftung für das Verschulden solcher Personen, deren man sich zur Erfüllung polizeilicher Verbindlichkeiten bedient oder durch die man Handlungen vornehmen lässt, bei welchem solche Verbindlichkeiten zu erfüllen sind.[182]) Und sodann der umgekehrte Fall: die allerdings nur vereinzelt zugelassene Möglichkeit, infolge Uebernahme polizeilicher Verbindlichkeiten für Andere statt ihrer für die Nichterfüllung polizeistrafrechtlich zu haften.[183])

Alle diese Eigenthümlichkeiten hat man[184]) wieder auf die französische Konstruktion der Contravention als civile Obligationsverlegung zurückzuführen gesucht. (Vgl. auch §§ 278, 282, 285, 339 deutsch. B.G.B.) Sicherlich mit Unrecht! Schon dass die Umkehrung der Beweislast und, wenn auch nicht geradezu eine Haftung für fremdes Verschulden, so doch eine weitgehende Haftbarmachung für das Thun und Lassen Anderer sich auch in anderen Rechten,[185]) insbesondere dem neu-italienischen[186]) finden, spricht dagegen. Zwar hat man die französische Konstruktion der Polizeiübertretung als civile Obligationsverletzung auf alle Rechte ausdehnen wollen,[187]) aber sie beruht — wie geschildert —[188]) eben nur in der den Franzosen eigentlichen Verkennung von der Stellung des verwaltenden Staats.

Und so hat man denn diese eigenthümlichen Grundsätze nicht als Ausflüsse der falschen französischen Lokalkonstruktion, sondern der richtigen allgemein sich findenden

---

[182]) O. Mayer, Französ. Verw.-R., S. 187, 188.

[183]) O. Mayer, Französ. Verw.-R., S. 188, 189.

[184]) O. Mayer, a. a. O. S. 186, 189.

[185]) Vgl. unten § 13 Anm. 3, 31 u. s. w., §§ 14, 24 bei Anm. 90.

[186]) Vgl. unten § 25 Anm. 85, 122, 166.

[187]) O. Mayer, Deutsches Verwalt.-R., S. 319 ff.; vgl. auch unten § 24 Anm. 106. Hiergegen schon Laband, i. d. Ztschr. f. öffentl. *R., II (1887)*, S. 154.

[188]) *Vgl.* oben hinter Anm. 126.

tur des Verwaltungsstrafrechts als Verwaltungsinstitut, Diener des Verwaltungszweckes anzusehen, die sich greich der von den Franzosen aufgerichteten Alleinherr- ıaft des Rechtszweckes gegenüber zur Geltung bringt.

So erklärt sich zunächst die Umkehrung der Beweis- st. Der im Verfassungsstrafrecht allein herrschende echtszweck erheischt seinem Wesen nach den Nachweis r Verschuldung; das Verwaltungsstrafrecht knüpft die rafe an den der Verwaltung nachtheiligen Erfolg der hätigkeit und überlässt es dem Angeklagten darzuthun, ss dieser Erfolg unter der nicht vorhersehbaren Mit- irkung einer zweiten Kausalreihe entstand. Dann aber ch zu strafen, wäre unzweckmässig. Zweckmässig ist nur dann — und damit erklärt sich die Haftung für emdes Verschulden —, wenn die polizeilichen Interessen e Erfüllung einer Verpflichtung nicht von der Person als lcher, sondern in einer bestimmten Eigenschaft, insbesondere s Beherrscher eines verpflichteten Vermögens verlangen. er Hauseigenthümer, Wohnungs- oder Geschäftsinhaber, agen- oder Hundebesitzer u. s. w. haben als solche ge- isse Verpflichtungen. Lassen sie diese durch andere er- llen, so haften sie für deren Verschulden. Soweit man rin nicht lediglich einen Ausfluss der schon charakterisirten r quantitativ strengeren Ansicht von der Fahrlässigkeit, e für gewisse Berufs- oder Beschäftigungs- u. s. w. Kreise ne spezielle Gestalt annimmt,[189]) sondern geradezu eine aftung für fremdes Verschulden zu erblicken hat, liegt rin eben eine nur im Verwaltungs-, nie im Verfassungs- rafrecht[190]) zulässige Hervorkehrung des Verwaltungs-

[189]) Und zwar nicht etwa nur eine culpa in eligendo, custodiendo, ministrando — vgl. z. B. unten art. 17 § 3 Regol. Tosc. und art. 484 2 Entw. Vigliani, art. 492 b § 2 Entw. d. Minist.-Kommiss. Mancini enn ein Dienstherr ein ihm persönlich obliegendes Geschäft einem deren übertrug), sowie unten § 24 bei Anm. 92 —, sondern schon ein att unwiderleglicher Präsumtion in der Thatsache der Ueberlassung r Erfüllung polizeilicher Pflichten an andere liegendes Verschulden.

[190]) Dies erhellt z. B. schon aus der abweichenden Beurtheilung nlicher Fälle des Verfassungsstrafrechts, z. B. des Kaufmanns, der ordnungsmässige *Führung seiner Bücher* und rechtzeitige Ziehung *ner Bilanz einzustehen hat.* Vgl. dagegen unten § 24 Anm. 91.

zweckes. Dem entspricht dann schliesslich auch die Zulässigkeit der Uebernahme polizeilicher Verbindlichkeiten für andere. Die allerdings unverkennbare Analogie des Civilrechts mit dem Verwaltungsstrafrecht dem Verfassungsstrafrecht gegenüber bleibt dabei ausser Betracht.

Zum Schluss fragt sich noch, ob der subjektive Thatbestand der Contraventions de police das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit — hier im wahren Sinne des Worts[191]) — enthalten muss. Diese Frage lässt sich nicht, wie die nach der Intention de nuire, aus der Natur der Contravention de police heraus verneinen. Im Gegentheil! Da das für die Contraventions de police übrigbleibende Verschulden infolge seiner Richtung auf einen in thesi unschädlichen Erfolg die Bezeichnung als Schuld im moralischen Sinne kaum noch verdient erscheint es naheliegend, wenigstens das im objektiven Thatbestand allein in Betracht kommende formelle Deliktselement im subjektiven Thatbestand als voraussehbar zu erfordern. Thatsächlich haben das fränkische Bannstrafrecht,[192]) das Strafrecht der italienischen Statuten[193]) sowie das A.L.R.[194]) hiervon ausgehend, das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit als subjektiven Thatbestand des Verwaltungsstrafrechts anerkannt. Das österreichische Strafgesetzbuch von 1803 I § 1 hatte — wie wohl anzunehmen ist — das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit für die schweren Polizeiübertretungen zwar verworfen;[195]) indessen fehlt — wie ausgeführt —[196]) den schweren Polizeiübertretungen viel, um als echte Verwaltungsdelikte zu gelten.

Es bedarf danach, um die Frage, ob die Contravention

[191]) Anders bisher oben § 1 a. E. u. s. w. Wäre die Konstruktion der Contravention als Verletzung eines spezifischen Anspruchs der Police folgerichtig durchgeführt, so dass die Règlements als Polizeivorschriften, nicht aber als eigentliche und nur als „Lois" erschienen, so würde das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit geradezu als materielles Element erscheinen; vgl. oben § 8 hinter Anm. 84; so freilich ist es rein formelles Element: Bewusstsein der Rechtswidrigkeit.

[192]) Vgl. oben § 1 a. E.

[193]) Vgl. oben § 3.

[194]) Vgl. oben § 8 Anm. 87.

[195]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 54.

[196]) Vgl. oben § 9.

e police das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit erfordern,
ı beantworten, keiner Prüfung, ob die Crimes und Délits ein
ılches Merkmal in ihrem subjektiven Thatbestand erfordern.
enn mag eine solche Prüfung bejahend[197]) oder verneinend
ısfallen, immer wird die völlige Sonderstellung des sub-
ktiven Thatbestandes der Contraventions de police eine
olgerung aus dem erzielten Ergebniss ausschliessen. Die
erwiegende Meinung in der französischen Theorie steht der
ıche nach auf dem Standpunkt, dass der subjektive That-
ıstand der Contraventions de police das Bewusstsein der
echtswidrigkeit nicht zu enthalten brauche,[198]) wobei viel-
icht mitunter die Begriffe Bewusstsein der Rechtswidrigkeit
ıd Kenntniss des Strafgesetzes nicht genügend auseinander-
ıhalten werden. Eine Ausnahme macht nur Le Sellyer.
r führt u. a. aus:[199]) „Celui qui contrevient à une loi
ı'il ignore ne peut être coupable. Un voyageur en
ırcourant un royaume étranger, commet une de ces
:tions qui ne sont point essentiellement criminelles
ne présentant que des torts relatifs inconnus dans
pays qu'il a jusqu'alors habité: ce voyageur doit
;re à l'abri des lois.“ Dem Einwurf, solche Auffassung
ge jede Strafrechtspflege lahm, versucht le Sellyer dadurch
ı begegnen, dass er dem Angeklagten, der sich darauf beruft,
ın Nachweis aufbürdet, dass ihm das Bewusstsein der Rechts-
idrigkeit gefehlt habe. Diesen Nachweis ihm verschliessen
ill Le Sellyer nur im Fall ausdrücklicher Gesetzesvorschrift,
ie er sie z. B. im art. 16, Tit. 4 des Zollgesetzes vom
. Floréal VII findet.[200]) Die hierdurch resultirende ab-
eichende Behandlung der Finanzdelikte von den sogenannten

[197]) Chauveau und Hélie a. a. O. VI, No. 2722 scheinen bei den
rimes und Délits ein Bewusstsein der Rechtswidrigkeit: „connais-
ınce que ce fait est illicite“ zu fordern; vgl. oben hinter Anm. 175. Dies
ıag bei ihnen wie bei noch anderen französischen Kriminalisten daran
egen, dass sie die Bedeutung der intention criminelle als intention
ə nuire manchmal übersehen.

[198]) Vgl. die von Le Sellyer a. a. O. I, No. 126, Anm. 1 gegebene
ebersicht.

[199]) A. a. O., I, No. 126.

[200]) A. a. O., I, No. 129.

[201]) *Vgl. oben § 6 Anm. 78, § 8 a. E.*

Polizeidelikten ist ein Beleg für die oben wiederholt[201]) geäusserte Ansicht, dass das Schwinden des Bewusstseins von der Einheit des Verwaltungsstrafrechts für dessen Entwickelung nicht ohne Folgen geblieben ist.[202]) — Le Sellyer ist indessen mit seiner Ansicht nicht durchgedrungen.[203])

2. Von der Gesetzgebung Napoleons bis zum Jahre 1848.

a) Feuerbach und das bayerische Strafgesetzbuch vom 16. Mai 1813 (§ 11).

Der gewaltige Unterschied, der zwischen dem Stand des Verwaltungsstrafrechts im preuss. Allgemeinen Landrecht und österreich. Str.G. von 1803 einerseits und im Code pénal andrerseits obwaltet, wird in rechtspolitischer Hinsicht am zutreffendsten gekennzeichnet durch den Unterschied des Anfangs- und Endpunktes der ersten Periode der Rechtsepoche. Während das österreich. Strafgesetz noch vollkommen in polizeistaatlichen Auffassungen befangen, wie die Aufzeichnungen des Verwaltungsstrafrechts in der Verwaltungsepoche ohne jedes Präjudiz für das Verwaltungsverordnungsrecht ist, das preuss. Allgemeine Landrecht, trotzdem auch ihm polizeistaatliche Tendenzen noch innewohnen, nach herrschender Ansicht wenigstens rechtliche Beschränkungen desselben

---

[202]) Das römische Zollstrafrecht — vgl. unten § 23 — setzt — wie in der Verwaltungsepoche, ja noch im A.L.R., das Verwaltungsstrafrecht in der Regel — richtiger Ansicht nach Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit voraus; vgl. freilich für das älteste deutsche Zollstrafrecht oben § 1 Anm. 50. Nach der herrschenden französischen Ansicht gilt der von Le Sellyer nur für Finanzdelikte konzedirte Grundsatz, dass dies Bewusstsein unnöthig sei, bei allen Verwaltungsdelikten. Doch hat sich später ausser bei Le Sellyer auch noch bei anderen die Tendenz geltend gemacht, die Finanzdelikte Sondervorschriften zu unterwerfen. Ganz abgesehen von dem deutschen Reichsrecht, wo dies — vgl. unten §§ 23, 24 — wegen der Loslösung des Polizeistrafrechts vom Verwaltungsstrafrecht in der Natur der Sache liegt, vertritt eine verschiedene Behandlung auch der das Polizeistrafrecht als Verwaltungsstrafrecht behandelnde O. Mayer, Deutsches Verw.-R. I, S. 320, Anm. 11.

[203]) Wie schon zum Theil oben bei Anm. 94 ersichtlich, ist das französische Verwaltungsstrafrecht fast unverändert in Belgien rezipirt; *Pandectes belges*, XXV, Bruxelles 1888, Contraventions de police; *L. Stein*, Verwaltungslehre, II. 1, 3, S. 41, 42.

anbahnt, beide aber die Polizeigerichtsbarkeit in vollem Umfange aufrecht erhalten, bedeutet der Code pénal von der Höhe seiner Alleinherrschaft des Rechtszweckes in rechtspolitischer Hinsicht die denkbar radikalste Durchführung des Satzes: Nulla poena sine lege et judicio. Was jene beiden älteren Gesetzbücher in die Rechtsepoche stellt, ist die unter dem Zeichen der Gewaltentheilungslehre stehende Tendenz, die der Polizeigerichtsbarkeit zugewiesenen Delikte überhaupt rationell von den Kriminalverbrechen zu trennen, die durch diese Tendenz gezeitigte Sicherheitspolizeitheorie, die zur Rechtspolizeitheorie hinführt und in rechtsdogmatischer Hinsicht gerade im Allgemeinen Landrecht und österreich. Strafgesetz von 1803 zur Konstruktion des Verwaltungsdelikts als Rechtsgütergefährdung geführt hat, obgleich sie bei scharfer Betonung des Moments der Staatssicherheitspolizei dazu nicht hätte führen dürfen,[1]) und wozu sogar nicht einmal die Rechtspolizeitheorie des Code pénal in Folge der in ihm lebendigen Tradition der Entstehung der Contraventions de police führt.

Nach dem Sturze Napoleons beginnt speciell in Deutschland eine neue Entwickelung, die zwar vielfach theoretisch an den französischen Rechtszustand, praktisch aber durchaus an den deutschen Status quo ante anknüpft. In rechtsdogmatischer Hinsicht zeitigt diese Entwickelung einen Sieg der Rechtstheorien, da sie die deutsche Theorie der Rechtsgütergefährdung mit der französischen Theorie der Rechtspolizei, die eigentlich an sich ja schon als unausweichliche Folgerung aus dieser deutschen Theorie hätte gezogen werden müssen, zu vereinigen trachtet. In seltsamem Widerspruch zu dieser theoretisch-dogmatischen Auffassung steht der praktische Stand. An sich hätte, sobald als die deutschrechtliche Konstruktion des Verwaltungsdelikts als Rechtsgüterbeeinträchtigung sich unter französischem Einfluss auch in den Dienst des Rechtszweckes gestellt hatte, der Satz: „Nulla poena sine lege et judicio“ sich mindestens in der fran-

[1]) Vgl. aber sogar unten § 25 Anm. 1, Gianolio, Osservazioni e proposte della facoltà di Giurisprudenza nella R. Univ. di Torino al nuovo *Prog. di Cod. pen. p. i. R.* d'J., Torino 1874, S. 67.

zösischen Bedeutung herausbilden müssen. Statt dessen findet sich eine Aufrechterhaltung des willkürlichen Verwaltungsstrafwesens und der Polizeigerichtsbarkeit im überkommenen Umfange. So kommt es, dass der Satz: „Nulla poena sine lege" sich in der oben[2]) geschilderten, von der französischen Entwickelung abweichenden Weise entwickelt, obgleich die dogmatischen Unterlagen, die das Verwaltungsdelikt mit der Verwaltung unlöslich verbinden, theoretisch in Vergessenheit gerathen. Denn auch die in Deutschland in dieser Zeit bis 1848 unternommenen Verwaltungsstrafrechts-Kodifikationen erwachsen gleich den früheren Aufzeichnungen des Verwaltungsstrafrechts zunächst nur aus dem Bedürfniss einer Fixirung des massenhaften Stoffes. Wenn trotzdem ihre Wirkung, einen Theil des Verwaltungsstrafrechts der Verwaltungswillkür zu entziehen, nicht wie bei jenen eine nur zufällige Folge ist, wenn sie sogar schon theilweise eine prinzipielle rechtliche Beschränkung der Verwaltungsstrafgewalt und vor Allem die Bannung des fluktuirenden Theils des Verwaltungsstrafrechts in den Rechtscharakter verwirklichen, so rührt das daher, dass gelegentlich der Polizeistrafrechtskodifikationen jene Momente durchgedrückt werden. Dagegen gelingt es nicht überall, die Abtrennung der Kriminaljustizfunktion von der Polizeigerichtsbarkeit und ihre Beschränkung auf die Verwaltungsfunktion durchzusetzen; und gar die Verwandlung dieser letzteren Funktion in einer Verwaltungsjustizfunktion findet sich vor 1848, mit Ausnahme des unter französischem Einfluss stehenden Grossherzogthums Hessen, nirgends. So kommt es, dass die Verwaltungsstrafrechtskodifikationen in der Geschichte des Verwaltungsstrafrechts die Brennpunkte des Kampfes um den Satz: „Nulla poena sine lege et judicio" bilden.

Dabei ist zu beachten, dass die sich hier vollziehende Entwickelung zwar schrittweise und allmählich auf reformatorischem Wege praktisch zu demselben Ergebniss strebt, zu welchem unvermittelt und plötzlich auf revolutionärem Wege Frankreich gelangt ist. Die Allmählichkeit der Entwickelung

[2]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 50.

legt dabei den Lauf bloss, den eine normale Entwickelung nehmen musste. Aber nicht überall hat diese deutsche Reformentwickelung Zeit sich zu vollenden, und zwar insbesondere nicht in Ansehung des Satzes: „Nulla poena sine judicio". In Ansehung dieses Satzes muss die Entwickelung, wenn auch ein halbes Jahrhundert später als in Frankreich, der Revolution weichen. Freilich darf nicht in Abrede gestellt werden, dass die Einreihung des Verwaltungsdelikts nach der Gerichtsbarkeit unter die Rechtsdelikte in Deutschland um einen Grad näher lag als in Frankreich, da in Deutschland im Gegensatz zu Frankreich der Thatbestand des Verwaltungsdelikts schon in der Verwaltungsepoche dem der Rechtsdelikte u. a. gerade in dieser Hinsicht vielfach nahe gerückt worden war, und da man, seitdem man in der Rechtsepoche sein rationelles Wesen festzustellen unternommen hatte, ihn als bestimmte Art der Rechtsgüterbeeinträchtigung, nämlich als Gefährdung konstruirt hatte.[3]) Den deutschen Grundanschauungen entspricht daher die schliessliche radikale Entwickelung des Satzes: „Nulla poena sine judicio" in Deutschland eigentlich mehr als die normale des Satzes: Nulla poena sine lege. —

Den Ausgangspunkt der so charakterisirten deutschen Entwickelung bildet das bayerische Str.G.B. vom 16. Mai 1813.

Der von Kleinschrod gefertigte, am 10. April 1802 veröffentlichte Entwurf eines peinlichen Gesetzbuchs für die churpfalzbairischen Staaten, dessen 1. Theil das materielle Strafrecht enthält, macht keinen principiellen Unterschied zwischen Kriminalverbrechen und Polizeivergehen. An einzelnen Stellen wird auf die „Polizeigesetze" (§ 1044 gemeine Diebstähle unter 5fl., § 1443 Fleischesverbrechen, § 1444 Einfache Schändung, Konkubinat, Gemeine Kuppelei), oder auf „bürgerliche und Polizeigesetze" (§§ 1133, 1134: Wucher, Aufkauf von Lebensmitteln), oder auf „bürgerliche Gerichtsbarkeit" (§ 1340: Leichte Injurien) verwiesen. Allerdings zeigen andere Stellen eine Auffassung, wie wir sie in den Entscheidungen der preussischen Jurisdiktions-

[3]) Vgl. Näheres unten bei Anm. 63.

kommission[4]) und im Allgemeinen Landrecht[5]) gefunden haben. So soll nach § 896 Verheimlichung der ausserehelichen Schwangerschaft „nach den Polizeigesetzen mit einer Strafe belegt werden", und § 901 lautet:

„Hat eine Weibsperson ihre ausserehelicheNiederkunft vorsätzlich verheimlicht, so soll sie schon deswegen mit einer Polizei-Strafe belegt werden, wenn auch das Kind dadurch keinen Schaden gelitten hat."

In seiner Kritik des Kleinschrod'schen Entwurfes[6]) sagt Feuerbach:[7])

„Der zweite Hauptgesichtspunkt, nach welchem der Umfang dieses Gesetzbuches zu beurtheilen ist, wird bestimmt durch die Frage: Soll dieses Gesetzbuch Kriminalgesetzbuch im strengen Sinne oder Strafgesetzbuch im weiteren Verstande sein? War jenes die Absicht, so muss es sich bloss auf die eigentlichen Verbrechen beschränken, hingegen alle sog. Polizeivergehen: Wucher, Dardanariat, Hurerei, Schwächung, Sodomie und dergl. einem für sich bestehenden Polizeistrafgesetzbuch vorbehalten. Ist das Letztere der Zweck, so sind nicht bloss die eigentlichen Verbrechen abzuhandeln, sondern es ist das vollständige Polizeistrafgesetzbuch mit dem eigentlichen Kriminal-Kodex in einem Werke zu verbinden. Dass die erste Idee vorzuziehen sei, scheint keinem Zweifel zu unterliegen. Die Polizeivergehen sind, worüber schon lange ein allgemeines Einverständniss unter den Rechtslehrern ist, von den Verbrechen ihrer Natur nach verschieden, sie unterscheiden sich auch von diesen durch ihre Strafe und dürfen, wenn die Grundsätze der Gesetzgebungspolitik genau beobachtet werden sollen, selbst nicht vor dieselbe Justizbehörde mit den Kriminalverbrechen gezogen werden. Die Natur der Sache scheint daher eine Trennung des Polizei-Strafkodex von dem Kriminalkodex zu fordern. Der vorliegende Entwurf befolgt weder den ersten, noch den letzten Plan, ist weder ein eigentliches peinliches (Kriminal-)Gesetzbuch, noch ein Strafkodex im weiteren Verstande, enthält

[4]) Vgl. oben § 8 am Anfang.
[5]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 40.
[6]) I. Theil, Giessen 1804.
[7]) A. a. O. S. 16.

r ein Kriminal-Gesetzbuch zu viel, denn es sind auch an-
kannte Polizeivergehen in demselben aufgenommen, z. B.
lutschande, Schändung, Sodomie, Hurerei, für einen Straf-
)dex viel zu wenig, weil nur solche Polizeivergehen darin
)rkommen, die bisher in den Compendien des alten Kri-
inal-Rechts unter den Verbrechen standen. Und warum
erden die Polizeivergehen des Wuchers (§ 1133), des Dar-
ıariats (§ 1134) und andere ausdrücklich an ein Polizei-
esetzbuch zurückgewiesen, wenn Vergehen desselben Cha-
ıkters in dem peinlichen Gesetzbuch ihre Stelle finden,
leichsam als wären sie wirkliche Kriminal-Verbrechen?"

Als Zweck der Polizeistrafen bezeichnet Feuerbach im
egensatz zu dem Abschreckungszweck der Kriminalstrafen
ie Warnung und Besserung.[8])

Die Erwiderung Kleinschrod's auf die Feuerbach'sche
ritik in seiner Revision der Kritiken[9]) war eine ziemlich
:hwache. Den Vorwurf eines Mangels jeglicher prinzipiellen
'rennung der auch von ihm als verschieden anerkannten
Verbrechen" und „Ueberschreitungen von Polizeistrafgesetzen,
ie Vergehungen heissen",[10]) vermochte er nicht zu ent-
räften. Dagegen rechtfertigte er die Behandlung der
lutschande und Sodomie als peinliche Verbrechen „wegen
ırer besonderen Schwere und wichtigen Folgen."[11]) Be-
ıamtlich ward in Folge seiner Kritik Feuerbach seinerseits
ıs Gesetzgebungswerk übertragen.

Feuerbach's eigner prinzipieller Standpunkt ist in seinem
ehrbuch des peinlichen Rechts[12]) dahin festgelegt[13]): „Un-
)hängig von der Ausübung eines Regierungsakts und der Er-
ärung des Staats giebt es Rechte (der Unterthanen im Staate
er des Staates selbst). Diese, durch Strafgesetze gesichert,
gründen den Begriff eines Verbrechens im engeren Sinne,

---

[8]) A. a. O. S. 67.
[9]) Erlangen 1805.
[10]) A. a. O. S. 163.
[11]) A. a. O. S. 11, 12.
[12]) 14. Aufl., hersg. v. Mittermaier, Giessen 1847.
[13]) A. a. O. S. 46 § 22; vgl auch Feuerbach, Ueber Polizeistraf-
ıetzgebung u. d. 2. Theil d. Entwurfs, München 1822, in Feuerbach's
)en und Wirken II, S. 346—378.

welches nach Verschiedenheit der Grösse der damit verbundenen Strafen und der hiervon abhängigen Art der Gerichtsbarkeit wieder in Kriminal- und Civilverbrechen abgetheilt werden kann. — Insofern der Staat berechtigt ist, durch Polizeigesetze auf seinen Zweck mittelbar hinzuwirken, und durch diese an sich nicht rechtswidrige Handlungen zu verbieten, sofern giebt es besondere Rechte des Staats auf Unterlassung dieser speziell verbotenen Handlungen, die den Unterthanen ursprünglich rechtlich möglich waren. Ist das Recht des Staats auf Gehorsam gegen ein bestimmtes Polizeigesetz mit Strafe bedroht, so entsteht der Begriff von Vergehen, Polizeiübertretung".

Das bayerische Strafgesetzbuch vom 16. Mai 1813 selbst unterscheidet Rechtsverletzungen (Verbrechen und Vergehen) und Polizeiübertretungen. Letztere sind nach Art. 2 Abs. 4: „Handlungen oder Unterlassungen, welche zwar an und für sich selbst Rechte des Staats oder eines Unterthans nicht verletzen, jedoch wegen der Gefahr für rechtliche Ordnung und Sicherheit unter Strafe verboten oder geboten sind; desgleichen diejenigen geringeren Rechtsverletzungen, welche durch besondere Gesetze den Polizeibehörden zur Untersuchung und Bestrafung überwiesen werden." [14])

Feuerbach hat danach das zu Anfang des 18. Jahrhunderts für die Unterscheidung von Polizei und Civiljustiz maassgebende Kriterium [15]) auf die Unterscheidung von Polizei und Kriminaljustiz übertragen und zwar mit eigenthümlicher Verstellung. Während jene Theorie, trotzdem doch die Civiljustiz regelmässig Verletzungen subjektiver Rechte voraussetzt, dennoch solche Verletzung nicht geradezu als nothwendige Voraussetzung für die Civiljustiz fordert, sondern nur sagt, dass, wenn solche Verletzung vorliege, stets die Civil-

---

[14]) Genau so Art. 5 Abs. 4 des Oldenburgisch. Str.G.B. v. 10. September 1814. Uebereinstimmend ferner die Kurhessische Verordnung vom 31. Dezbr. 1816 betreffend die Strafgerichtsbarkeit der Standesherren, die diesen nach § 2 II das. überlassen wird: „nicht nur bei begangenen Verbrechen, wodurch ursprüngliche natürliche Rechte eines Staatsbürgers verletzt werden, sondern auch bei Vergehungen, wodurch bestimmte strafandrohende (Polizei-)Gesetze überschritten sind."

[15]) Vgl. oben § 5 hinter Anm. 31.

ustiz Platz greife, hat Feuerbach für die Strafjustiz, die loch nicht die Verletzung subjektiver Rechte voraussetzt, las Vorliegen solcher Verletzung zur condicio sine qua non lerselben gemacht.[16]) Verbrechen sind nach ihm Verletzungen ubjektiver Rechte, Polizeiübertretungen — alle Delikte, die eben nicht Verletzungen subjektiver Rechte sind. Allerdings begründet Feuerbach seinen Standpunkt: Diese subjektiven Rechte, deren Verletzung ein Verbrechen darstellt, sollen, unabhängig von dem objektiven Rechte, demselben präexistent gewesen sein, das objektive Recht habe sie nur sanktionirt, nur die thatsächliche Ordnung zur rechtlichen erhoben. Die Güter dagegen, welche die Polizeiübertretungen verletzten, seien Rechtsgüter im eigentlichen Sinne, sie verdankten ihre Anerkennung dem objektiven Recht, von dessen Willkür ihre Rechtsgütereigenschaft abhänge. Darnach erscheinen die Verbrechen als primäre Rechts-, die Polizeiübertretungen als primäre Gesetzesverletzungen.

Man wolle sich erinnern: Die Konstruktion der Verbrechen als Verletzungen subjektiver, dem objektiven Recht präexistenter Rechte ist Ausfluss naturrechtlicher Anschauung, und ihr sind wir schon oben bei der an den Cod. Leopold. anknüpfenden Theorie begegnet.[17]) Jene Theorie setzte die Gesammtheit der subjektiven Rechte der Rechtsordnung, deren Unterlage sie angeblich bilden, in thesi gleich, und sie musste dies schon um deswillen, weil sie positiv unter Polizeiübertretungen Beeinträchtigungen des öffentlichen Wohls verstand. Auch Feuerbach stützt seine Ansicht, dass Verbrechen nur Verletzungen subjektiver Rechte seien, auf eine angeblich qualitativ besondere Eigenschaft jener subjektiven Rechte, ihre Präexistenz und daher Unabhängigkeit vom objektiven Recht. Er sieht aber in ihnen nicht, wie die obige Theorie, die einzigen Bestandtheile der Rechtsordnung, und er ist zu solcher Ansicht auch nicht gezwungen, da er, abweichend von jener Theorie, die Polizeiübertretungen nicht positiv als Beeinträchtigungen des öffentlichen Wohls, sondern, insoweit in Uebereinstimmung mit der die Scheidung

[16]) Anders anscheinend Cucumus a. a. O. S. 50, 55.

[17]) Vgl. oben § 7 vor Anm. 142.

von Polizei- und Civiljustiz begründenden Theorie,[18]) rein negativ als Verletzungen von subjektlosen Gütern ansieht. Zu einer Rechtstheorie wird dann seine Ansicht dadurch, dass sie weitergehend auch diese subjektlosen Güter als Rechtsgüter anerkennt, und gerade in dieser ihrer Eigenschaft, dass sie von dem Staate durch seine Gesetze geschützt seien, die Ursache ihres Strafschutzes findet, da, wenn auch nicht die Güter, so doch die sie schützenden Gesetze — gleichgiltig, ob willkürlich oder nicht — zu respektiren seien.

Damit hat Feuerbach dann zugleich erklärt, warum bei den Polizeiübertretungen nur das formelle Element in Betracht kommt: das formelle Element bildet bei ihnen zugleich das materielle.[19]) Es ist also jetzt sogar soweit gekommen, dass das Verwaltungsdelikt, das an sich gar kein Unrecht ist, das Unrecht κατ' ἐξοχήν ist, indem auch sein materielles Deliktsmoment nur in der Gesetzesverletzung bestehen soll, so dass sich schon Stimmen erheben müssen, die sagen, die Polizeiübertretung sei doch nicht im höheren Grade eine Gesetzesverletzung als das Verbrechen.[20]) Interessant ist, dass diese Theorie noch nicht einmal wie in Frankreich wenigstens die rechtliche Gebundenheit des Polizeiverordnungsrechts zur Seite hat,[21]) sondern durch dessen Schrankenlosigkeit[22]) geradezu Lügen gestraft wird.

Kraft dieser Konstruktion erscheinen der gemeinrechtlichen Theorie die Polizeiübertretungen als die römisch-italienischen Delicta juris civilis,[23]) woraus dann weiter folgt,

---

[18]) Vgl. oben § 5 hinter Anm. 31.

[19]) Vgl. oben § 9 vor Anm. 7 das österreich. Str.G.B. von 1803.

[20]) Oersted, Abhdl. aus d. Gebiet der Moral- und Gesetzgeb.-Philos., II (Ausführl. Prüf. d. neuen Entw. ein. Str.G.B. f. Bayern), Kopenhagen 1823, S. 12.

[21]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 45.

[22]) Edel bei Dollmann, a. a. O. V, S. 6; vgl. z. B. auch unten § 12 bei Anm. 67.

[23]) So Kersting, a. a. O. Bd. I, S. 146, 254; Heusler, Bemerkenswerthe Entsch. des Kriminalsenats des O.A.G. Kassel 1845—52, III 68; IV 69, 133; V 273; Rosshirt im N. Arch. d. Krim.-R. XII (1832) 53, 305, der den reinen Ungehorsam (sc. das Verwaltungsdelikt) als delictum juris civilis bezeichnet; Köstlin a. a. O. System § 18; Hufnagel,

ss bei ihnen im Gegensatz zu den Verbrechen Bewusstsein · Rechtswidrigkeit zur Strafbarkeit erfordert wird.

Aber wie schon Suarez, der bekanntlich die an den d. Leopold. anknüpfende Theorie vertrat,[24]) sich wegen er Irrealisirbarkeit einerseits und dem Sicherheitspolizeigriff der Praxis folgend andrerseits genöthigt gesehen te, in das von ihm verfasste Gesetzbuch, das preuss. Allneine Landrecht, die von der Praxis aufgebrachte und en Bedürfnissen und dem Sicherheitspolizeibegriff entechende Theorie von der Gefährdung aufzunehmen, so war h Feuerbach wenigstens zu einer Berücksichtigung jener eorie in seinem Gesetzbuch genöthigt. Freilich lag der t obwaltende Grund der Irrealisirbarkeit hier nicht vor, n Feuerbach's Ansicht war gelegentlich der Scheidung n Polizei- und Civiljustiz gerade der Praxis entsprungen. seine Stelle tritt aber der, dass Feuerbach's Konstruktion r Polizeiübertretungen als Verletzungen willkürlicher aatsgesetze nicht befriedigt. Man ist also von Haus aus rsucht an Stelle der Willkür das gesetzgeberische Motiv ergründen[25]) und findet dies denn auch, in Uebereinimmung mit der Sicherheitspolizeitheorie, in der Gefährchkeit der inkriminirten Handlungen.

Da nun aber Verbrechen nur Verletzungen subjektiver echte sind, die danach als Polizeiübertretungen zu bendelnden strafbaren Handlungen keineswegs Gefährdungen

---

omment. zum Württemb. Str.G.B. (1839), Bd. I S. 214—216; sogar ch Geyer in Holtzendorff's Rechtsencykl., 5. Aufl. 1890, S. 931. Dagen Krug, Komment. z. sächsisch. Str.G.B. v. 1855, a. a. O. IV, S. 195; l. oben § 3 Anm. 92.

[24]) Vgl. oben § 8 Anm. 71.

[25]) So sagt Grandaur, in Zur Rhein's Beitr. z. Gesetzg. u. prakt. Jur. nd. II (Würzburg 1828), S. 146, 147: Man könnte sagen, jeder Ungehorm sei ein formelles Uebel; es handle sich doch aber gerade zu eruiren, rum denn gerade diese Handlung verboten oder geboten sei; sonst me es darauf hinaus, zu sagen: Wir können verbieten oder gebieten, s uns gutdünkt. Ausserdem dürfe man auf ein bloss formelles Uebel n materielles (die Strafe) setzen. Zu dieser letzteren Bemerkung l. unten § 24 Anm. 22 a. E. Aehnlich Birnbaum im Arch. d. Krim.-R. F. 1834 S. 168. *Neuerdings sind* dieselben Einwendungen gegen *r Binding's Theorie — vgl. unten* in § 14 — wiederholt worden.

bestimmter subjektiver Rechte, sondern vielfach Verletzungen selbstständiger Rechtsgüter darstellen, so kann das bayerische Strafgesetzbuch nicht, wie das preuss. Allgemeine Landrecht, die Polizeiübertretungen als Gefährdungen von Rechtsgütern, deren Verletzung ein Verbrechen involvirt, konstruiren. Es findet daher die Gefährlichkeit der Polizeiübertretungen in der „Gefahr für rechtliche Ordnung und Sicherheit."

Damit ist zugleich zweierlei ausgesprochen:

1. Die Polizeiübertretungen verletzen zwar selbstständige Rechtsgüter; diese Güter sind aber Rechtsgüter, d. h. rechtlich geschützt, nicht um ihrer selbst willen, sondern weil ihre Verletzung die primären Rechtsgüter, d. i. die der Rechtsordnung zu Grunde liegenden subjektiven Rechte, deren Verletzung ein Verbrechen grundsätzlich bildet, gefährdet. Damit ist der Gefährdungsgedanke des Allgemeinen Landrechts und des österreich. Strafgesetzes von 1803 übernommen; nur gilt nicht mehr in concreto ein bestimmtes Rechtsgut, dessen Verletzung ein Verbrechen ist, für gefährdet, sondern alle primären gelten es, sobald ein sekundäres verletzt ist. Damit ist der Gedanke, den das österreich. Strafgesetz von 1803 in seiner Definition der schweren Polizeiübertretungen bezüglich der letzten Gruppe — Störungen der öffentlichen Sittlichkeit[26]) — ausspricht, auf alle Polizeiübertretungen übertragen. Auch hier kann die bewusste Uebernahme nicht zweifelhaft sein.[27])

2. Damit ist aber weiter zugleich ausgesprochen, dass die von den Polizeiübertretungen betroffenen Rechtsgüter strafrechtlich geschützt sind, weil ihre Verletzung die Rechtsordnung gefährdet. Das ist etwas ganz anderes; denn diese Voraussetzung ist auch erforderlich, damit eines jener Rechtsgüter, die rechtlich um ihrer selbst willen geschützt sind, doch des strafrechtlichen Schutzes theilhaftig werde. Dass die sekundären Rechtsgüter zugleich stets strafrechtlich geschützte sind, beruht auf der einfachen Erwägung, dass sie zu Rechtsgütern nur erhoben werden, weil ihre Verletzung die Rechtsordnung gefährdet. Dadurch ist

[26]) Vgl. oben § 9 vor Anm. 7.

[27]) Feuerbach, Kritik a. a. O., S. 18 in der Note, wo er das österreich. Str.G. in dieser Hinsicht lobt.

nn aber auch zugleich ihre Qualifizirung zu strafrechtlich schützten Gütern gegeben.[28])

Damit ist also an Stelle des preussischen Sicherheitspolizeiriffes[29]) der französische Rechtssicherheitspolizeibegriff[30]) genommen, und damit, was von dem Verwaltungsstrafrecht preuss. Allgemeinen Landrechts und des österreich. Strafetzes von 1803, trotzdem ihre Thatbestände Rechtsgüterinträchtigungen sind, infolge gewisser auch für diese maassender polizeistaatlicher Reminiscenzen zweifelhaft,[31]) bezw. geschlossen,[32]) von dem französischen, trotzdem seine Thatstände keine Rechtsgüterbeeinträchtigungen darstellen, sicher [33]) unzweideutig für den Standpunkt des bayer. Strafgesetzchs festgestellt: Das Verwaltungsstrafrecht soll dem Rechtsecke, der Erhaltung der Rechtsordnung, dienen. Ob es ses Ausspruches um deswillen bedurfte, weil das Verwaltungsrafrecht nur sekundäre Rechtsgüter schützt, mag dahinstellt bleiben. Hat doch der Polizeistaat sogar sämmtche Rechtsgüter des Verwaltungszweckes halber strafchtlich geschützt.[34])

Danach stellt sich die Theorie Feuerbach's in Verbinng mit der des bayer. Strafgesetzbuchs als eine Zusammenssung sämmtlicher Rechtselemente der bisherigen Theorien ar; alle Verwaltungselemente sind eliminirt. Unter Ausheidung des positiven Erfordernisses der an den Cod. eopold anknüpfenden Theorie, dass die Verwaltungsdelikte as öffentliche Wohl beeinträchtigen müssten, ist das zu nfang des 18. Jahrhunderts für die Scheidung von olizei und Civiljustiz benutzte Kriterium, dass Rechtserletzungen die Polizei ausschlössen, mit der Maassgabe n Grunde gelegt, dass nur Rechtsverletzungen der Krinaljustiz zufallen. Für den so für die Polizeiüber-

---

[28]) Vgl. § 823 Abs. 2 deutsch. B.G.B., unten Anm. 37, § 27 bei nm. 30; auch schon oben § 9 vor Anm. 7.

[29]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 63.

[30]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 18.

[31]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 45.

[32]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 4.

[33]) Vgl. oben *§ 10 hinter Anm. 26.*

[34]) *Vgl. oben § 9 Anm. 7 u. s. w.*

tretung verbleibenden, negativ abgegrenzten Raum ist der in Frankreich aus dem Sicherheitspolizeibegriff des Allgemeinen Landrechts entwickelte Rechtssicherheitspolizeibegriff zu Grunde gelegt. Das Verwaltungstrafrecht dient danach der Erhaltung der Rechtsordnung. Dagegen ist das der Contravention de police neben diesem Rechtselement auch noch anhaftende Verwaltungsdeliktselement, die Unterlassung der Förderung der auf Erhaltung der Rechtsordnung gerichteten Staatsthätigkeit, nicht übernommen. Vielmehr ist hier wieder von der Uebertretung des Polizeigesetzes des preuss. Allgemeinen Landrechts die Zustandsbeeinträchtigung adoptirt. Schliesslich ist noch von der Uebertretung des Polizeigesetzes des preuss. Allgemeinen Landrechts und der schweren Polizeiübertretung des österreich. Strafgesetzes von 1803 das Moment der Rechtsgütergefährdung übernommen, und zwar in der Weise, dass die im österreich. Strafgesetz nur von der einen Gruppe von schweren Polizeiübertretungen — Störungen der Sittlichkeit — geltende Konstruktion auf alle ausgedehnt ist. Die als unmittelbar durch die Polizeiübertretungen verletzt geltenden Rechtsgüter sind nur sekundärer Natur, und in dieser Sekundärnatur liegt die Gefährdung der primären Rechtsgüter.

Die Thatsache, dass nur das formelle Element, die Gesetzesverletzung, in Betracht kommt, wird denn auch, wie sonst aus der Abstraktheit der Gefährdung,[35]) hier aus der dieselbe vertretenden Sekundärnatur der verletzten Rechtsgüter gefolgert, welche es mit sich bringt, dass nicht die Verletzung dieses sekundären Rechtsguts, sondern nur die Uebertretung des dasselbe zu einem Rechtsgut qualifizirenden Gesetzes in Betracht kommt.[36]) Der Gedanke ist dabei, dass

---

[35]) Vgl. unten § 24 Anm. 53; wahrscheinlich auch schon in Oesterreich, vgl. oben § 9 bei Anm. 36. Neuerdings hat man auch bei den „selbstständigen Verboten", die ebenfalls sekundäre Rechtsgüter betreffen, die abstrakte Gefährdungstheorie angewandt; vgl. unten § 24 Anm. 57.

[36]) Vgl. oben in Oesterreich, § 9 hinter Anm. 38. Die Feuerbachsche Theorie ist neuerdings in dem von Taganzeff u. Foinitzky ausgearbeiteten Russischen Entw. eines Str.G.B. reproduzirt; vgl. aber auch unten das Holländ. Str.G.B. vom 3. März 1881, unten § 24 Anm. 16 a. E.

ekundären Güter selbst nur von der Rechtsordnung
ıdte Schutzmittel der primären sind, m. a. W., dass
ı gewöhnlichen Schutzmitteln der Rechtsordnung, den
ɜätzen, gleich stehen, und deshalb mit den sie selbst
nden Rechtssätzen zusammenfliessen. Dass hierin
für die Pol.-Ueb. Spezifisches liegt — gedacht ist an
, wie Blutschande, Sodomie, Kuppelei u. a. m. — beweist
ten, dass der Begriff des sekundären Rechtsguts viel-
für die rechtsgeschichtliche und rechtsphilosophische
ıtniss des Verfassungsstrafrechts von Bedeutung sein
) dass er aber für die Geschichte und Theorie des
ltungsstrafrechts nicht fruchtbar ist.[38])

Dass die subjektiven Rechte allerdings keineswegs durchweg
ermittelung des objektiven Rechts entstanden sind, lehren mit
. A. auch Dernburg, Pand. I § 39 No. 1 und v. Liszt, Lehrb. § 13 I
Die subjektiven Rechte, wozu u. A. in diesem Sinne auch das
gehört — a. A. Frank, Gutachten für die Münchener Vers. d.
andesgruppe Deutsches Reich 1898, Mittheil. VIII S. 34 ff.; vgl.
04 Abs. 2 S. 2 Entwurf I deutsch. B.G.B., Motive II S. 728, Protok.
nis. II S. 573 —, erscheinen also als Elemente der Rechtsordnung.
nn auch § 823 B.G.B. Wie die Motive II S. 726, § 704 Abs. 1
ntw. I, Protok. der 2. Kommiss. II S. 566, 569—572, Denkschrift
rgeben, betrifft Abs. 1 § 823 die subjektiven Rechte, Abs. 2 „all-
vorwiegend dem Gebiete des Strafrechts angehörende Vor-
n, welche zum Schutze des Einen eine Handlung des Andern
n oder gebieten" (Denkschrift a. a. O.). Dass darunter freilich
olizeiverordnungen gemeint sind, zeigt S. 2 Abs. 2 § 823 B.G.B.
unten § 23 Anm. 64 a. E., § 24 Anm. 42. „Gesetz" in diesem
st also von keiner eigentlichen Bedeutung, d. h. bezeichnet
ur — Art. 2 Einf.-Ges. — jede Rechtsnorm, sondern auch solche
tragenen Sinn. Mit Recht sagen deshalb Merkel, Kriminalist. Ab-
ng. I, Leipzig 1867, S. 100, 101 und Binding, Normen I, 2. Aufl.
295: Alles Unrecht laufe grundsätzlich wider subjektive Rechte.
inger im Gerichtssaal XL (1888) S. 156. Soweit die Rechts-
eine subjektiven Rechte sind (Sittlichkeit, Religion etc.), kann
Berner, Lehrb. § 35 mit Recht bemerkt — nicht zweifelhaft
ass sie zur Erhaltung der von der Rechtsordnung begrenzten
rantirten subjektiven Rechte geschaffen, d. h. rechtlich ge-
sind. Von diesen — sekundären — Rechtsgütern gilt aller-
lie Ansicht Binding's, Hdb. I 169, dass ihre Rechtsguteigenschaft
folge, dass sie „in den Augen des Gesetzgebers für die Rechts-
g von Werth *seien.*"

[38]) *Vgl. oben in Oesterreich* § 9 bei Anm. 7 und unten § 21 bei

Wenn man nach alledem auch nicht sagen kann, dass Feuerbach's Lehre ohne historischen Vorgang sei, so ist doch Feuerbach der Erste gewesen, welcher eine Rechtstheorie von der Natur des Verwaltungsdelikts wissenschaftlich prinzipiell aufgestellt und zu offizieller gesetzgeberischer Anerkennung gebracht hat.[39])

Anm. 30; vgl. allerdings mutatis mutandis für die Kontrollinteressen der Verwaltungsbehörden unten §§ 26 ff.

[39]) Feuerbach's Ansicht vertreten u. A. noch Erhard, Hdb. des im Kgr. Sachsen geltenden peinl. R. (1789), 2. Aufl. v. Schilling, Leipzig 1832, S. 61 § 59: Fichte, Naturrecht a. a. O. II S. 144: „Das Civilgesetz verbietet Handlungen, welche an und für sich die Rechte anderer beeinträchtigen" ... „Das Polizeigesetz verbietet Handlungen, welche an und für sich keinem Menschen schaden und völlig gleichgültig scheinen, die aber die Verletzung anderer leichter machen und die Beschützung derselben durch den Staat oder die Entdeckung der Schuldigen erschweren"; Beck, Grundsätze der Gesetzgebung, Leipzig 1806, S. 663: „Ein Gesetz, das Handlungen verbietet, die zwar Niemandem an der nach Civilgesetzen ihm zustehenden Theilhaftigkeit der Gegenstände seines Willens hindern, aber entweder zu Rechtsverletzungen den Weg bahnen oder doch Ursache von Beschädigungen sein können, heisst ein Polizeigesetz." Polizeivergehen sind Handlungen, die „Rechtsverletzungen vorhergehen oder vorhergehen können", oder „die Verminderung der nach Civilgesetzen einem Menschen zustehenden Theilhaftigkeit gewisser Gegenstände hervorbringen, obgleich der Wille des Handelnden diesen Effekt nicht beabsichtigt und Handlungen dieser Art diese Wirkung oft auch nicht haben mögen." Nach S. 665 soll bei absichtlicher Zuwiderhandlung gegen ein Polizeigesetz aber doch wieder ein Verbrechen vorliegen. Ferner wohl auch Weber a. a. O. I S. 68, 69, 87; Klüber a. a. O., Staatsr. d. Rheinbundes § 287; derselbe a. a. O. Oeff. R. d. Teutsch. Bundes §§ 385, 392, trotzdem er im Staatsr. d. Rheinbund. § 292 zutreffend auf den Unterschied aufmerksam macht, dass die Justiz vorzugsweise Individual-, die Polizei vorzugsweise staatliche Interessen wahrnehme; ferner besonders Grolmann, Grundsätze d. Krim.-R.-Wissensch., 3. Aufl. Giessen 1818, S. 411 § 365 bezeichnet als „Polizeiverbrechen" die, „welche an sich entweder gar keine oder doch keine strafbare Verletzung der ursprünglichen oder erworbenen Rechte der Einzelnen, des Publikums oder des Staats enthalten, welche aber dennoch, sei es mit polizeilicher oder mit peinlicher Strafe darum bedroht worden sind, weil man die Unterdrückung derselben ihres nachtheiligen Einflusses auf die bürgerliche Verbindung und dadurch mittelbar auf die Erhaltung des Rechtszustandes wegen selbst als eine nothwendige polizeiliche Einrichtung betrachtet." Grolmann giebt dann zu, dass die mit blosser Polizeistrafe bedrohten Delikte nicht durchgehend Polizeivergehen seien, und dass die Ver-

Das Bewusstsein, dass die Feuerbachsche Theorie das, was die Geschichte als Verwaltungsstrafrecht herangebildet hat, nicht wiedergiebt, und die Erinnerung an die dem Wesen der Sache mehr entsprechende ältere deutsche an den Cod. Leopold. anknüpfende Theorie, die Feuerbach verdrängt hatte, sind indessen rege geblieben. So sagt Birnbaum:[40]) „Es liegt

---

tzungen polizeilicher Einrichtungen mit Kriminalstrafe bedroht sein konnten, so die Fleischesverbrechen. Mit Unrecht nennen Pölitz a. a. O. I 290 in der Note und ihm offenbar folgend Aretin a. a. O. II S. 170 Rolmann als Vertreter der von Tittmann — vgl. oben § 7 Anm. 140 a. E. — verfochtenen Ansicht. Nur darin besteht beider Uebereinstimmung, dass sie primär Rechtsverletzungen als Verbrechen bezeichnen. Das that aber auch Feuerbach, den freilich Aretin a. a. O. ebenfalls mit Tittmann zusammen nennt. Ferner Stübel, der — vgl. oben § 7 Anm. 140 a. E. — vor Feuerbach's Auftreten der an den Cod. Leopold. sich anschliessenden Theorie zuneigt, aber nicht, wie Hälschner, System d. preuss. Strafr. I S. 6 und Binding, Normen Bd. I 2. Aufl. 1890 S. 313 Anm. 1 anzunehmen scheinen, einen Unterschied leugnet, vgl. im Gegentheil oben § 7 Anm. 140 a. E., im N. Arch. d. Krim.-R. VIII (1825), wo er S. 265 Verbrechen für Rechtsverletzungen, S. 266 Polizeivergehen für „unmittelbare Verletzungen der Rechte des Staats oder Einzelnen durch Uebertretung von Sicherheitsvorschriften" erklärt, doch S. 268 zugiebt, dass Glücksspiel, Wucher, Selbstverstümmelung, fleischliche Vergehen, Selbsthülfe, Duell als Verbrechen behandelt würden; sodann Arnold, im Arch. d. Krim.-R. N. F. 1843 S. 254; Luden, Abhd. II 166; ders. Hdb. § 24: Gesetzesdelikte im Gegensatz zu Rechtsdelikten; Kuhn, a. a. O. S. 17, 18, 22, der im Prinzip konsequent (S. 29) behauptet, die angeblich geringere Strafbarkeit der Polizeidelikte sei ein Irrthum: wohl auch Funke, a. a. O. u. Weiske's Rechtslex. VIII S. 196—198, der aber hier (S. 199), wie auch in seinem Wesen der Polizei a. a. O. S. 37, 47, 72, den Ton bei den Verbrechen mehr auf die Beschädigung zu legen scheint, mag an ein subjektives Recht oder sonstiges Rechtsgut beschädigt sein, wie er andrerseits bei Weiske a. a. O. S. 197 mit Recht hervorhebt, dass die Polizeivergehen stets nur gegen die Gesammtheit, nicht gegen Individuen gerichtet seien, und S. 199 bemerkt, dass Polizeivergehen in Kriminalverbrechen übergehen könnten; ferner Dröste-Hülshoff im N. Arch. d. Krim.-R. IX (1826) S. 600 ff., der aber subjektives Recht viel weiter als Feuerbach konstruirt, so dass auch Sodomie als Rechtsverletzung erscheint; insoweit gegen ihn Rosshirt im N. Arch. d. Krim.-R. XII (1832) S. 620 ff.; schliesslich wohl auch Rosshirt selbst a. a. O. XII (1832) S. 304 ff., vgl. aber unten bei Anm. 42: und wohl auch noch Heinze, Erörter. z. d. Entw. e. Nordd. Str.G.B., Leipzig 1870 S. 98.

[40]) Im *Arch. d. Krim.-R. N. F.* 1834 S. 161, 162.

wenigstens in unseren gemeinrechtlichen Quellen eine Unterscheidung zwischen Polizei- und anderen Verbrechen, die dem neueren Unterschiede zwischen Staats- und Privatverbrechen (erstere im Sinne der englischen offencer against the common wealth)[41]) näher steht, als der neueren Unterscheidung zwischen sog. Polizeiübertretungen und eigentlichen Verbrechen, und ich rechne es zu den philosophischen Fehlgriffen Feuerbach's, dass er das Positive dieser Begriffe nach gemeinem deutschen Strafrecht nicht hinreichend erörterte, ja sie beinahe ganz von dem abhängig machte, was ihm in der Natur der Sache zu liegen schien, wobei der Begriff der Polizeiübertretung eben nicht sehr logisch unter den allgemeinen Verbrechensbegriff gestellt, und weder Positives und Philophisches, noch Gemeinrechtliches und Partikularrechtliches, noch gesetzliche Ansicht und neuere Praxis gebührend geschieden worden sind."

Aehnlich klagt Rosshirt:[42]) „Mit der Aufhebung des deutschen Reichs, mit dem Hereinbrechen der neueren Theorie über Staatszwecke, mit den neuen Organisationen der Gerichts- und Verwaltungsbehörden, mit der willkürlichen Aufhebung des alten Kriminalwesens und der ebenso willkürlichen Wiederherstellung desselben, mit dem Hinblick auf Frankreich und dessen Ansicht von Polizeifrevel, mit dem Bestreben der Kodifikation und dem sonderbaren Gedanken einiger Versuche, die Auslaufpunkte in den verschiedenen Gattungen der Verbrechen zu Polizeifreveln zu erklären, wonach das Polizeistrafgesetzbuch ein Trabant des Kriminalgesetzbuches wurde, ist eine so gänzliche Auflösung der historischen Elemente bewirkt worden, dass allein die regellose Willkür der Praxis fast aller Orten in den deutschen Ländern waltet."

Der „sonderbare Gedanke", die „Auslaufpunkte in den verschiedenen Gattungen der Verbrechen zu Polizeifreveln

---

[41]) Birnbaum a. a. O. S. 164; vgl. oben § 7 Anm. 145. Die Franzosen des ancien régime haben die Delits de police grösstentheils unter die Delits publics gerechnet, vgl. oben § 6 vor Anm. 99.

[42]) A. a. O. Gesch. u. System d. Strafr. III S. 165.

i erklären", ist nun auch in Bayern verwirklicht worden, enn in Art. 2 Abs. 4 bayr. Str.G.B. „geringere Rechtsverletzungen, welche durch besondere Gesetze den Polizeibehörden zur Untersuchung und Bestrafung überwiesen erden", „Polizeiübertretungen" genannt werden. Man kann ber nicht sagen, dass gerade hierdurch das Pol. Str.G.B. ein Trabant des Krim.-G.-B.'s" wurde; diese Wirkung erzeugt vielmehr die kriminalistische Auffassung der rationellen 'olizeiübertretungen. Auch ist das Verfahren, „die Auslaufunkte in den verschiedenen Gattungen der Verbrechen zu 'olizeiübertretungen zu erklären", so wenig eine theoetische Neuerung,[43]) dass es vielmehr auf die in der Verwaltungsepoche übliche Bestimmung des Begriffs der Polizeielikte nach der Zuständigkeit der Polizeigerichtsbarkeit istorisch zurückzuführen ist. Wie schon in Preussen und Oesterreich, so wollte man auch in Bayern auf den Besitzstand der Polizeigerichtsbarkeit nicht verzichten. Und wie in Oesterreich nahm man auch keinen Anstand, jene Rechtsdelikte für Polizeiübertretungen zu erklären. Immerhin führte die Anerkennung des Unterschiedes zwischen rationellen und irrationellen Polizeiübertretungen — wie sich unten[44]) zeigen wird — in dieser Phase, abweichend von Oesterreich, wenigstens vereinzelt dazu, den anerkannten dogmatischen Unterschied praktisch zu verwerthen. So unterscheiden denn

[43]) Einen solchen Eindruck gewinnt man freilich allerdings z. B. aus den Motiven z. Entw. eines Str.G.B. für die Herzogthümer Schleswig-Holstein, Altona 1849, wenn es das. S. 6 heisst: Es seien ausgeschlossen „solche Vergehen, welche sich auf Gegenstände der Polizei beziehen," „wobei es jedoch nach dem Vorbilde anderer Gesetzgebungen und mit Rücksicht auf den Plan einer neuen Gerichtsverfassung für die Herzogthümer zweckmässig erschienen ist, einzelne Handlungen, obgleich sie nach ihrem Begriff den eigentlichen Verbrechen angehören, auf der untersten Stufe, wo sie sich als unerhebliche Rechtsverletzungen lassen, als polizeiliche aufzufassen, wodurch zugleich bei den am meisten vorkommenden Verbrechen die Anwendung der Rückfallsstrafen auf eine entsprechende Weise beschränkt wird." Grandaut a. O. S. 94 rechtfertigt dies allerdings damit, dass jene geringen Rechtsverletzungen nicht als solche, sondern als Gefährdungen bestraft würden, indem man sich von den kleinen Verbrechern demnächstiger grösserer Verbrechen versehen müsste.

[44]) Vgl. unten § 12 bei Anm. 40.

auch viele damalige Schriftsteller die Polizeiübertretungen von Natur und die kraft Zugehörigkeit zur Polizeigerichtsbarkeit.[45])

In Bayern hatte sich der Uebergang der Polizeigerichtsbarkeit von den Kommunal- auf die Staatsbehörden verhältnissmässig erst spät vollzogen. Während die fiskalischen Defraudationen schon lange der Jurisdiktion der Verwaltungsbehörden unterstanden, übertrug erst die Verordnung vom 24. September 1808, die Instruktion für die Königl. Polizeidirektionen betreffend, § 90 den Königl. Polizeibehörden die Polizeigerichtsbarkeit.[46]) Denn wenn auch die Polizeigerichtsbarkeit nicht mehr als Brennpunkt der zwingenden Verwaltung galt, so galt sie doch als ihr Ausfluss. Die Strafverhängungsgewalt erschien als Korrelat der Strafandrohungsgewalt und insoweit als reine Verwaltungsthätigkeit. Soweit freilich nach dem überkommenen Besitzstand der Niedergerichtsbarkeit[47]) der Polizeigerichtsbarkeit auch schon nach damaliger Ansicht als „Rechtsverletzungen" (Rechtsdelikte) anzusehende Delikte anheimfielen, war die Polizei-

[45]) P. J. Haus, Diss. de potestatis politiae et criminalis nexu et differentia, Würzburg 1799, §§ 10—13 (war dem Verfasser unzugänglich); ferner Meister a. a. O. S. 26, 27, insbes. Note b das.; C. G. Wächter a. a. O. I §§ 62, 94, 107, S. 106 ff., 158 ff., 191 ff.; Kersting a. a. O. I S. 24 ff., 146, 254 ff. (in Kurhessen alle mit Gefängniss bis zu 14 Tagen oder Strafarbeit bis zu 30 Tagen oder Geldstrafe bis zu 20 Thalern bedrohten Delikte; über den in Kurhessen maassgebenden rationellen Polizeiübertretungsbegriff vgl. oben Anm. 14; er hatte als hervorragendstes Charakteristikum die Straflosigkeit des Versuchs: so Kersting a. a. O. I S. 255). Nach § 1 des Weimarer Gesetz vom 9. April 1839 über die Zuständigkeit der Polizei- und Verwaltungsbehörden (Göckel, Sammlung d. Weimarer Gesetze etc. VII Anhang S. 117 ff.), vgl. auch Ges. v. 17. Januar 1854, sind Polizeivergehen die Uebertretungen von Landes- und Ortsgesetzen, welche für Verwaltungsangelegenheiten etc. erlassen sind, ingleichen . . . . die den Polizei- und Verwaltungsbehörden durch besondere gesetzliche Bestimmung zugewiesen sind. Vgl. darüber Edel bei Dollmann a. a. O. V S. 23.

[46]) So Edel bei Dollmann a. a. O. V S. 5.

[47]) Vgl. oben § 5 Anm. 69 auch für Bayern; vgl. ferner die bayer. Gesetze vom 22. Februar 1814 und 25. März 1816, wonach auch geringe Diebstähle und Körperverletzungen der Polizeigerichtsbarkeit unterfallen; vgl. darüber Mittermaier, die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung, I. Beitrag, Heidelberg 1841.

gerichtsbarkeit Rechtsprechung im eigentlichen Sinne.[48]) Das Str.G.B. vom 16. Mai 1813 Art. 2 Abs. 4, Art. 3 sanktionirt diesen Zustand.

Das Str.G.B. schliesst nun aber im Gegensatz zu dem Cod. Bav. crim. 1751[49]) und dem Kleinschrod'schen Entwurfe die Polizeiübertretungen, wozu nach seiner Theorie u. A. Delikte wie Blutschande, Sodomie, Kuppelei gehören, grundsätzlich aus, um sie einem besonderen Polizeistrafgesetzbuch vorzubehalten. Wir erhalten also durch das Str.G.B. selbst keinen Aufschluss darüber, wie Feuerbach seine Theorie im Einzelnen für den Thatbestand, insbesondere den subjektiven Thatbestand der Polizeiübertretungen verwerthet. Ebensowenig ist das Polizeiverordnungsrecht darin nach konstitutionellen Grundsätzen geregelt. Dagegen fand der Allgemeine Theil des Str.G.B.'s Anwendung auf die fiskalischen Uebertretungen, die als Rechtsverletzungen betrachtet wurden, es sei denn, dass sie, wie gewisse Postbeeinträchtigungen, ausdrücklich für Polizeiübertretungen erklärt worden waren.[50]) Damit ist also auch für Bayern der früheren formellen Trennung der fiskalischen und Polizeiübertretungen[51]) die materielle hinzugefügt.

Das projektirte Polizeistrafgesetzbuch kam aber nicht zu Stande. Es legten nämlich die zum Str.G.B.[52]) selbst sehr bald nöthig gewordenen Abänderungen, sowie das System des Code pénal, der in der mittlerweile durch den Wiener Kongress zu Bayern gekommenen Pfalz galt, den Gedanken nahe, ein neues Str.G.B., das das Polizeistrafrecht mit enthalten sollte, zu schaffen. So wurde dem Versprechen der Verfassungsurkunde von 1818 Tit. VIII § 7 gemäss im Jahre 1822 ein von Gönner verfertigter Strafgesetzentwurf den Ständen vorgelegt, welcher die Polizei-

---

[48]) Edel a. a. O. S. 6.

[49]) Sie figuriren dort als bürgerliche Straffälle.

[50]) Art. 432, 433 insbes. Abs. 2 Str.G.B.; Edel bei Dollmann a. a. O. V S. 54.

[51]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 107.

[52]) In dem dem bayer. Str.G.B. bekanntlich nachgebildeten griechischen Str.G.B. vom 10. Januar 1834 heissen die Uebertretungen: „πταίσματα".

übertretungen enthielt.[53]) Dieser Entwurf[54]) sagt in seine Einleitung § 2 S. 2: „dass in Ansehung ihrer Beschaffenhei und rechtlichen Wirkungen eine härtere Strafe nach sic ziehende Handlungen in dem ersten Theile unter dem Name von Verbrechen und Vergehen, die übrigen aber, welche ein geringere Strafe nach sich ziehen, im zweiten Theile unte dem Namen von Uebertretungen behandelt seien.“ Man wa also von der theoretisirenden Art Feuerbach's, die sich in de Praxis nicht bewährt und eine Revision nach so kurzer Zei nöthig gemacht hatte, in Nachahmung des nicht verstandene Code pénal in das andere Extrem glattester Routine ver fallen. Die Uebertretungen des zweiten Theils sind über haupt nicht rationell von den Verbrechen und Vergehen ver schieden. Des Weiteren nimmt der Entwurf nach öster reichischem Muster alle fahrlässigen Verletzungen unter di Polizeiübertretungen auf[55]) und straft (Art. 30 Entw.) de Versuch bei denjenigen Uebertretungen, zu welchen „böse Vorsatz“, d. i. Vorsatz zu schaden, erfordert wird.[56]

Auch der von J. M. R. v. Schmidtlein herrührende revidirt Entwurf von 1827[57]) enthält die Polizeiübertretungen. E lenkt aber wieder ein und enthält sogar klärende Bestim mungen. So wenn er, was im österreich. Str.G. von 1803 überhaupt nicht,[58]) im bayr. Str.G.B. von 1813 noch nich formell[59]) der Fall war, die irrationellen und rationelle

---

[53]) Zu diesem Entw. vgl. Oersted a. a. O. II, III (Neue Beiträg u. s. w. in einer Rechtfertigung meiner Kritik), Kopenhagen 1826 Mittermaier im N. Arch. d. Krim.-R. V (1822) No. 8 u. 15: ders. übe den neuesten Zustand der Kriminalgesetzgebung in Deutschland 1825 Cucumus im N. Arch. d. Krim.-R. VII (1824) S. 190 ff., 282 ff.; Gönne (zur Verteidigung), Einige Motive z. d. Bayer. Entw. d. Str.G.B. mi kurzer Prüfung der ausführlich. Prüf., München 1825.

[54]) Der Entwurf war unzugänglich.

[55]) Cucucumus, Ueber die Eintheilung u. s. w., a. a. O. S. 1 Note 2, und im N. Arch. d. Krim.-R. VII (1824) S. 131, 259.

[56]) Cucumus im N. Arch. d. Krim.-R. VII (1824) S. 265.

[57]) Verh. d. Kam. d. Abg. von 1827 Beil. Bd. IX; vgl. dazu Mitte maier im N. Arch. d. Krim.-R X (1827) S. 144 ff.; J. Ph. v. Schmidtlei (zur Verteidigung), Prüf. und Erörterung. die neuen bayer. Strafgeset gebungen betreffend, München 1828.

[58]) *Vgl.* oben § 9 bei Anm. 12.

[59]) *Vgl.* oben bei Anm. 15, 43.

eiübertretungen trennt und erstere mit „schwere Polizei-
retungen", letztere mit „Polizeiübertretungen" schlecht-
bezeichnet. Bemerkenswerth ist ferner, dass dieser
urf im Gegensatz zu dem G.B. von 1813 beginnt, wie
preussische A.L.R.[60]) und die erste rationelle Gruppe
schweren Polizeiübertretungen des österreich. Str.G. von
,[61]) das Hauptgewicht auf den Gegensatz zwischen Ver-
ng und Gefährdung zu legen. Er versteht zwar auch
· „schweren Polizeiübertretungen" die „geringeren
htsverletzungen", unter den „Polizeiübertretungen"
chtweg begreift er aber „rechtsgefährdende Hand-
en", d. h. er stellt bei den Polizeiübertretungen an
e der Gesetzesverletzung abweichend von Feuer-
[62]) die Gefährlichkeit nicht nur an erste Stelle,[63])
ern scheint dieselben auch im Gegensatz zu dem bayer.
z.B. durch die Gegenüberstellung von „rechts-
etzenden" und „rechtsgefährdenden" Handlungen
nmittelbare Rechtsgefährdungen konstruiren zu wollen,
zu der Annahme berechtigt, dass er unter den „Rechten",
1 Verletzung ein Verbrechen bildet, nicht gerade nur sub-
ive Rechte, sondern mehr Rechtsgüter versteht.[64])

---

[60]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 40.

[61]) Vgl. oben § 9 hinter Anm. 6 u. s. w.

[62]) Vgl. oben bei Anm. 19 u. s. w.

[63]) Ebenso wohl schon Grandaur a. a. O. S. 93: ferner Cucumus Arch. d. Krim.-R. VII (1824) S. 135, 137; ferner Hepp im Arch. im.-R. N. F. (1836) St. 1 S. 40; Zachariä a. a. O., Vierzig Bücher 293, 294: „Handlungen, welche . . . wegen der von ihnen zu be-nden Folgen widerrechtlich sind . . ."; Mayer, Grundzüge des ilichen Strafrechts, Heilbronn 1845 S. 4: Pol. Uebertr. sei jede lung, „welche in der rücksichtslosen Selbstsucht die Wirksamkeit anzen und den Bestand der Rechtssphären der Anderen hrdet, die Ruhe des Gemüts und das Gefühl derselben in en stört;" Köstlin a. a. O., System des deutsch. Strafr. Bd. I S. 17 ff. auf Grund seiner § 2 a. a. O. aufgestellten Konstruktion olizeilichen Unrechts als des „bloss möglichen Unrechts"; ders., ion S. 25 ff., 241, 691—703.

[64]) Die Beschränkung der Verbrechen auf Verletzungen subjektiver e hatte ja — vgl. oben hinter Anm. 25 — die Konstruktion der iübertretungen als unmittelbare Gefährdungen der Rechtsgüter, *Verletzungen Verbrechen* bilden, gehindert.

Auch dieser Entwurf führte nicht zum Ziel, ebensowenig der vom Min.-R. und Professor von Stürzer verfasste, der Kammer der Abgeordneten am 29. November 1831 vorgelegte revidirte Strafgesetz-Entwurf, welcher Verbrechen, Vergehen und Polizeiübertretungen unterscheidet, sich aber bestrebt, alle Rechtsverletzungen aus den Polizeiübertretungen auszuscheiden,[65]) und letztere — Rechtsgefährdungen — ebenfalls enthält.[66])

Unterdessen hatte der von Feuerbach angeregte Gedanke, das die Polizei betreffende Verwaltungsstrafrecht, abweichend von Preussen, Oesterreich und Frankreich, gesondert von dem Verfassungsstrafrecht zu kodifiziren, doch Wurzeln geschlagen. Er war, während man in Bayern selbst davon wieder abkam, in anderen Staaten in die Wirklichkeit umgesetzt worden.

b. Das Württembergische Polizei-Strafgesetz vom 2. Oktober 1839 und von Mohl (§ 12).

Der erste Staat, der eine selbstständige Kodifikation des Polizeistrafrechts unternommen hat, ist Württemberg. Das Polizeistrafgesetz vom 2. Oktober 1839[1]) lehnt sich an das Württemberg. Str.G.B. vom 1. März 1839 an. Es bezeichnet sich selbst in der Verkündungsformel — um das Wort Rosshirt's[2]) zu brauchen — als Trabanten des Str.G.B.'s. Diese erklärt nämlich:

„Wir Wilhelm u. s. w. In Beziehung auf verschiedene polizeiliche Uebertretungen, welche mit den in dem Str.G.B. bezeichneten Verbrechen und Vergehen im Zusammenhang stehen" u. s. w.

Die Motive zu dem 1838 der Kammer der Abgeordneten vorgelegten Entwurf eines Polizeistrafgesetzes erläutern dies

---

[65]) Entw. d. G.B. über Verbr. u. Vergehen f. d. Königr. Bayern mit Motiven, München 1854 S. 163, 164.

[66]) Der Entwurf ward gar nicht berathen. Eine Kritik ist von Wächter im N. Arch. d. Krim.-R. XIV (1831) S. 318 erschienen. Bemerkenswerth in ihm ist die Straflosigkeit des Versuchs bei Polizeiübertretungen (Art. 27 Entw. v. 1831).

[1]) Es existirt noch ein altes Württ. Gesetz über Polizeivergehen *vom 25. November* 1793; dasselbe war unzugänglich.

[2]) *Vgl.* oben § 11 bei Anm. 42.

dahin, dass sich das Polizeistrafgesetz auf die Polizeiübertretungen beschränke, welche „dem gleichen höheren Gattungsbegriff angehören“[3]) wie die betreffenden Verbrechen und Vergehen. Nur diese, die den „stabileren Theil“ derselben bildeten,[4]) seien kodifizirt. Eine abgeschlossene Kodifikation des Polizeistrafrechts sei, wenn überhaupt möglich, so doch unfruchtbar, wo nicht schädlich, da die Aufgabe der Polizeigewalt mit der kulturellen, wissenschaftlichen, technischen, volkswirthschaftlichen Entwicklung zusammenhänge. Insbesondere könnten die nicht mit den Verbrechen und Vergehen des Strafgesetzbuchs zusammenhängenden Polizeiübertretungen getrennt von den einzelnen Materien, denen sie jeweilig entsprängen, nicht kodifizirt werden, da „solche Strafbestimmungen ihre natürliche und für den praktischen Geschäftsgebrauch zweckmässige Stelle allein in den besonderen, für die Materien, auf welche sie sich beziehen, bestehenden Gesetzen und Verordnungen finden, während sie aus dem Zusammenhange der letzteren gerissen, unverständlich werden.“[5])

Was nun die kodifizirten Polizeiübertretungen anlangt, so umfassen sie alle Delikte, welche nach dem die Trennung von Justiz und Verwaltung in Württemberg durchführenden Organisations-Edikt über die Rechtspflege von 1818 der Polizeigerichtsbarkeit anheimfielen. Es sind dies nach dem Bericht der Kommission der Kammer der Abgeordneten (Ref. Hufnagel)[6]): 1. Geringfügige Rechtsverletzungen;[7])

---

[3]) Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten des Königreichs Württemberg, Jahrg. 1838, Beilageheft II S. 35.

[4]) A. a. O. S. 37.

[5]) A. a. O. S. 36; R. v. Mohl im Arch. d. Krim.-R. N. F. Beilageheft zu Jahrg. 1840 S. 6.

[6]) Verhdlg. der Kammer der Abgeordn. 1838, Beilageheft II S. 289, 290.

[7]) Dazu gehören nach Ansicht des Referenten: Einfacher Ungehorsam (Art. 1—4 Entw.), Aufforderung dazu (5), Rückkehr des Ausgewiesenen (6), Bannbruch (7), Lügen vor der Obrigkeit (8, 9), Ungebührliche Aeusserungen gegenüber der Obrigkeit (11), Anmaassung von Titeln u. s. w. (18), Ehrenbeleidigung, Diebstahl, Unterschlagung, Betrug bis zu 5 fl. (53—58), Eigenthumsbeschädigung bis zu 10 fl. (60), Falsche Zumessung (73), Verfehlungen der Rechnungsbeamten (80

2. die der Rechtssicherheitspolizei oder sog. Präventivjustiz angehörenden Rechtsgefährdungen, d. s. Handlungen und Unterlassungen, welche an sich nicht unerlaubt seien, aus welchen aber Rechtsverletzungen entstehen könnten, und denen vorgebeugt werden solle;[8]) 3. Polizeiübertretungen im eigentlichen Sinne, d. s. Handlungen und Unterlassungen, welche zwar keine Rechte der Staatsbürger bedrohten, aber doch ihren Interessen nachtheilig seien.[9]) Von letzteren sind, getreu dem im Publikationspatent des Pol.Str.G. gegebenen Programme, nur solche behandelt, welche mit den entsprechenden verfassungsstrafrechtlich geschützten Interessen (insbes. Sittlichkeit) im Zusammenhang stehen.

Zunächst ist es zwar richtig, dass das württemb. Polizeistrafgesetz die Verbrechen auch wie Feuerbach und das bayer. Strafgesetzbuch als Rechtsverletzungen konstruirt. Aber was schon in dem bayer. Entwurf von 1827 durch die Ersetzung der Gesetzesverletzung durch die Rechtsgefährdung als primäres Element der Polizeiübertretungen angebahnt war, nämlich die Zurückdrängung der Forderung,

bis 83). Seltsam ist, dass u. A. auch „einfacher Ungehorsam" als Rechtsverletzung angesehen wird.

[8]) Nach Ansicht des Referenten: Verbreitung ausser Kurs gesetzter Münzen, Unbefugte Verfertigung und Anwendung von Prägemaschinen und Münzstempeln, Namensänderung (Art. 14—17 Entw.), Unterlassene Anzeige von Vereinen (19), Landstreicherei (20, 21), Bettelei, Unerl. Kollekte (22—24), Asotie (25), Arbeitsscheu (26—31), Unterlassene Nothhülfe (33), Frevel in Ansehung Verstorbener (34), Verheimlichung der Geburt (35), Besitz verbotener Waffen (42), Ankauf verdächtiger Waare (59), Verfehlungen mit Maass und Gewicht (74, 75). Da Landstreicherei, Bettelei und Gaunerei im Rückfalle nach Art. 196 bis 199 Str.G.B. als „Friedensstörungen" zu Verbrechen werden, so bleibt unklar, welche Rechte sie im Erstbegehungsfalle gefährden.

[9]) Nach Ansicht des Referenten: Ruhestörungen (Art. 12, 13 Entw.), Verfehlungen gegen gesundheitspolizeiliche Vorschriften (36 bis 41), Handlungen gegen die Sittlichkeit (43—52: Einfache Unzucht, Unzucht zwischen Verwandten, Konkubinat, gewerbsmässige Unzucht, Unzucht einer mit Lustseuche behafteten Person — bestraft, „nur wenn Ansteckung erfolgt ist" —, Zusammenfluss des Ehebruchs mit anderen Unzuchtsvergehen, Kuppelei ausser den Art. 308, 309 Str.G.B. — die gewerbsmässige Kuppelei und Verkuppelung von Descendenten, *Pflegebefohlenen* u. s. w. betreffen —, Verbreitung unzüchtiger Schriften *und Bilder)*, Wucher (61—72), Verbotenes Spiel (76—79).

is Verbrechen nur die Verletzungen subjektiver Rechte
en,[10]), das wird in Württemberg weiter entwickelt. Die
tive zu dem 1835 nach den Vorberatungen publizirten
twurfe eines Strafgesetzbuches für Württemberg sagen
drücklich:[11]) „Zur gerichtlichen Abrügung fand man mit
nigen . . . Ausnahmen (d. s. Dienstvergehen u. s. w.) nicht
diejenigen strafbaren Handlungen geeignet, welche Rechte
Staats oder der Privaten unmittelbar verletzen, sondern
h solche, welche, ohne unmittelbare Rechtsverletzung, die
ntliche Sicherheit, oder die allgemeine Wohlfahrt und
tlichkeit in höherem Grade gefährden, und nicht bloss
gen vorübergehende, von Zeit und Umständen abhängende
ordnungen gerichtet sind.“ Damit ist das aus der dritten
uppe — der zweiten der rationellen — der schweren
lizeiübertretungen des österr. Str.G. von 1803 von Feuer-
ch auf sämmtliche Polizeiübertretungen ausgedehnte Prinzip,
n Unterschied in der Rechtsverletzung einerseits und der
setzesverletzung andrerseits zu suchen, durchbrochen.
eser Anschauung entsprechend sind denn auch in Ab-
ichung von dem bayer. Strafgesetzbuch Delikte wie Blut-
hande (Art. 301—303), Kuppelei (Art. 308, 309) und Sodomie
rt. 310) in das württembergische Strafgesetzbuch auf-
nommen.[12])

Dementsprechend erscheinen die in der Gruppe 2 ent-
ltenen Polizeiübertretungen — die erste Gruppe der ratio-
llen Polizeiübertretungen — mehr als Rechtsgüter-, denn
s Rechtsgefährdungen und zwar als unmittelbare. Der
mmissionsbericht setzt diese Gruppe in Befolgung der
eorie R. von Mohl's als Verstösse gegen die Präventiv-
tiz den in der dritten Gruppe — der zweiten Gruppe der

[10]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 63.

[11]) Stuttgart und Tübingen 1836 S. 17.

[12]) Gegen die Beschränkung der Verbrechen auf Verletzungen
jektiver Rechte unter spezieller Betonung, dass die Sittlichkeit ein
lwerthiges Rechtsgut, und daher Sodomie, Blutschande und Kuppelei
A. Verbrechen seien, schon Mittermaier a. a. O., Ueber die Grund-
ler u. s. w. 1819 S. 31; derselbe, die Pol. Straf-Gesetzgeb. nach den
esten Erzeugnissen im Arch. d. Krim.-R. N. F. 1848 S. 183; ferner
tin a. a. O. II S. 170; Beidtel a. a. O. S. 60, 66; Stenglein, Komm.
bayr. Str.G.B., München 1861. I S. 360.

rationellen Polizeiübertretungen — enthaltenen angeblich eigentlichen Polizeiübertretungen entgegen; diese sollen Handlungen enthalten, welche „zwar keine Rechte der Staatsbürger bedrohen, aber doch ihrem Interesse nachtheilig sind." Immerhin erscheinen jene beiden Gruppen zusammen als die ihrer Natur nach als Polizeiübertretungen anzusehenden und der Polizeigerichtsbarkeit zuzuweisenden Delikte. Die Stellung der ersten Gruppe, der geringen Rechtsverletzungen, unter die Polizeiübertretungen wird lediglich mit der Berufung auf den geschichtlichen Werdegang gerechtfertigt.[13])

Die Ueberlassung der Rechtsgüterverletzungen an die Polizeigerichtsbarkeit begegnete anfangs in der Volksvertretung heftigem Widerstand[14]) und wurde in der Litteratur lebhaft getadelt.[15]) Aber — was viel bemerkenswerther ist — auch die Stellung der Verstösse gegen die Präventivjustiz unter die Polizeiübertretungen wurde in der Litteratur bekämpft.[16])

Man wolle sich erinnern: Schon die preussisch-landrechtliche Sicherheitspolizei hatte nicht nur eine der Hauptaufgaben der Polizei in der Verhütung von Verbrechen gesehen, sondern auch alle Uebertretungen der Polizeigesetze als Rechtsgefährdungen konstruirt. Dass trotzdem die landrechtliche Sicherheitspolizei noch nicht unbedingt als Rechtspolizei sich qualifizirte, lag daran, dass einerseits die Verhütung von Verbrechen nicht als ihre einzige Aufgabe angesehen wurde — ganz abgesehen davon, dass sie auch im Verwaltungsinteresse liegt —, und dass andrerseits sogar bei

---

[13]) Verhandlg. der Kammer der Abgeord. 1838, Beilageheft II S. 291: „Diese in Deutschland und insbesondere auch in unserem Vaterlande hergebrachte Einrichtung ist es, welche nun durch den Entwurf des Str.G.B.'s und des Pol. Ges. auf das Neue sanktionirt werden soll." Daneben wird freilich gewissermaassen in eventum noch auf die Grandaur'sche Ansicht hingewiesen; vgl. oben § 11 Anm. 43 a. E.

[14]) So in der 2. Kammer von 1838, Verhdlg. der Kammer der Abgeord. 1838, Beilageheft II S. 292—294. Die Kammer gab später nach; Verhdlg. der Kammer der Abgeord. 1839, Beilageheft II S. 1, 42, 550 (Kommissionsbericht der 2. Kammer, Ref. Scheurlen).

[15]) v. Mohl im Arch. d. Krim.R. N.F. 1840 Beilageheft S. 13.

[16]) v. Mohl im Arch. d. Krim.R. a. a. O. S. 13—18.

n Strafandrohungen gegen Verbrechen nach polizei-
atlicher Auffassung der Verwaltungszweck vorzuwiegen
ien. Letzteres galt noch mehr von Oesterreich, wo die
ste rationelle Gruppe der schweren Polizeiübertretungen
mittelbare, die zweite mittelbare Rechtsgütergefähr-
ngen darstellte. In Frankreich dagegen war alle Polizei
s Rechtspolizei, als Präventivjustiz angesehen worden,
gleich die Contraventions de police als Verletzungen
n Kontrollinteressen der Polizeibehörden erscheinen
llten. Ebenso erschien in Bayern die Polizei als Prä-
ntivjustiz, wobei die rationellen Polizeiübertretungen der
che nach als mittelbare Rechtsgefährdungen erschienen.
ie erste rationelle Gruppe der Polizeiübertretungen in
'ürttemberg erscheinen im Verfolge der Polizeiübertretungen
s bayer. Entw. von 1827 als Ausflüsse der Präventivjustiz,
nd zwar als unmittelbare Rechtsgütergefährdungen.

In der richtigen Empfindung, dass die so konstruirten
olizeiübertretungen keine Verwaltungsdelikte — weder nach
weck noch Thatbestand — mehr darstellen, hat R. v. Mohl
iese Delikte, die seit dem preuss. Allgem. Landrecht grund-
itzlich die einzigen Verwaltungsdelikte bildeten, aus deren
ereich ganz verbannen und sie der Rechtsordnung und der
ustiz zuweisen wollen. Konsequent will er auch die
nmittelbare Staatsthätigkeit, die doch den hauptsächlichen
nhalt dieser sog. Präventivjustiz bildet, der Justiz zuweisen
it der Begründung, dass auch die freiwillige Gerichtsbar-
eit, welche für die Civiljustiz die Rolle der Präventivjustiz
ertrete, den Gerichten obliege.[17])

[17]) v. Mohl a. a. O. Pol. Wiss., 3. Aufl. Tübingen 1866, Bd. I
65, 66; derselbe in Rotteck und Welcker, Staatslex. 2. Aufl. X S. 692.
ass die freiwillige Gerichtsbarkeit zur Rechtspflege gehöre, meinen
ch Seydel, Bayer. Staatsr. V S. 1 Anm. 1 und O. Mayer, Deutsch.
erw.-Recht I S. 8 Anm. 10. Dagegen rechnet Leuthold, Sächs. Verw.-
echt a. a. O. S. 4, ferner S. 348, § 52 zu IV diese, sowie die Prä-
entivjustiz gegen Verbrechen unter Ziff. 4 gerade unter die Polizei.
asselbe thut L. von Stein, Verwaltungslehre a. a. O. II (Innere Ver-
altungslehre), 1. Hauptgeb. 3. Theil (Polizeirecht), Stuttgart 1867, der
as Vormundschafts- und Verlassenschaftswesen enthält, ebenda S. 90,
owie Hdb. der Verw.-Lehre a. a. O. I, Stuttgart 1887/88, S. 226, wo
ie *Präventivjustiz, gegen welchen* Begriff Stein sich Verw.-Lehre VI

Dagegen erscheint v. Mohl als Polizei „die Gesammtheit derjenigen staatlichen Anstalten und Handlungen, welche bezwecken, durch Verwendung der Staatsgewalt die äusseren nicht in Rechtsverletzungen bestehenden Hindernisse zu entfernen, welche der allseitigen vernünftigen Entwickelung der Menschenkräfte im Wege stehen, und welche der Einzelne oder ein erlaubter Verein von Einzelnen nicht wegzuräumen im Stande ist.“ [18]) An einer andern Stelle [19]) rechnet v. Mohl auch die positive „Befriedigung von Interessen“ zur Polizei. Dabei zählt er auch die positive Pflege zur Polizei. [20]) Dies dürfte sich um so weniger von selbst verstehen, als die Gewohnheit, den Zwang als wesentlichen Bestandtheil der Polizei zu betrachten, nicht etwa erst gelegentlich der französischen Konstruktion der Polizei als Präventivjustiz [21]) aufgetaucht ist, sondern auf den Ursprung des modernen Polizeibegriffes aus der Polizeigerichtsbarkeit [22]) zurückzuführen ist. Das Erforderniss, dass die Polizei Zwang voraussetze, findet sich danach auch bei den Schriftstellern, welche sie nicht mehr als Präventivjustiz, sondern als dem Verwaltungszweck dienend konstruiren. Hieraus ergiebt sich dann die Konstruktion der Polizei als die negative Funktion der Verwaltung, den Verwaltungszwang, als deren erster Vertreter Medicus sie der pflegenden Verwaltungsthätigkeit, die er „Regierungsthätigkeit“ nennt, entgegensetzt. [23])

1, 3, S. 25 erklärt, als Sicherheitspolizei definirt ist — vgl. aber oben § 8 Anm. 59 a. E. — und er a. a. O. Verw.-Lehre II 1, 3 S. 15, 16 — vgl. oben § 10 Anm. 17 a. E. — soweit geht, auch die Verfolgung von Verbrechen (police judiciaire) — er zählt sie Hdb. der Verw.-Lehre I S. 218, 229 zur „Exekutiv-(Vollzugs-)polizei“ — für eine spezifische Thätigkeit der Polizei zu erklären. Vgl. auch Carmignanis polizia governativa unten in dem betreffd. §.

[18]) A. a. O. I S. 6.

[19]) A. a. O. I S. 65.

[20]) A. a. O. S. 50 Anm. 1.

[21]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 19.

[22]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 54.

[23]) Medicus in Bluntschli's deutsch. Staats-Wörterbuch Bd. VIII (1864) Art. Polizei S. 128 ff., ferner Loening, Verw.-R. S. 8; derselbe a. a. O. Handwörterbuch der Staatswissensch. V (1893) S. 164 (vgl. aber dens. ebenda Bd. VI, 2. Aufl. 1900, S. 114); G. Meyer in Schönberg's Handb. *der politisch.* Oekonomie, 4. Aufl. Bd. III Halbb. 2, Tübingen 1898, S. 193;

Die Verstösse gegen die so von ihm konstruirte Polizei stellen nach v. Mohl die Polizeiübertretungen im eigentlichen Sinne, d. s. die Verwaltungsdelikte, dar. Die Normen, welche den Polizeianstalten den Strafschutz angedeihen lassen, sind nach v. Mohl eigentliche Gesetze, und insofern stellt er in Uebereinstimmung mit Feuerbach die Polizeiübertretungen als Gesetzwidrigkeiten den Verbrechen und Verstössen gegen die Präventivjustiz als Rechtswidrigkeiten gegenüber.[24]) Nur bei den Polizeiübertretungen im engeren Sinne findet v. Mohl die Begründung der den Verwaltungsdelikten eigenen Eigenthümlichkeit des Mangels einer Unterscheidung von Dolus und Culpa, „weil es sich nicht von der verhältnissmässigen Bestrafung eines unrechtlichen Willens, sondern nur von der thatsächlichen Aufrechthaltung einer Staatsanstalt handelt."[25])

Die von Mohl'sche Theorie bahnt eine Erlösung des Verwaltungsstrafrechts aus den Banden der Rechtstheorien an. Sie stellt in Ansehung der Polizeiübertretungen im eigentlichen Sinne eine Wiederherstellung der zu Ende der Verwaltungsepoche in Deutschland vertretenen an den Cod. Leopold. anknüpfenden Theorie dar,[26]) wobei allerdings nicht so sehr auf die Verschiedenheit des Subjekts, dem das Verwaltungsstrafrecht im Gegensatz zum Verfassungsstrafrecht dient, und von dem es daher ausgeht (öffentliches Wohl, Staatsverwaltung), Gewicht gelegt wird, als auf die objektive Verschiedenheit. Denn wenn v. Mohl auch „von der Aufrechterhaltung einer Staatsanstalt" spricht, so liegt darin noch nicht, dass diese „Staatsanstalt" ausschliesslich dem öffentlichen Wohle dient, und in der v. Mohl offenbar folgenden Kommission der zweiten Kammer von 1838 wird von „Benachtheiligung von Interessen der Staatsbürger"[27]) gesprochen.

ders. Lehrb. d. deutsch. Staatsr. a. a. O. S. 578 ff. § 176 (über Seydel und seinen Unterschied von G. Meyer vgl. oben § 8 Anm. 58 und unten Anm. 31 a. E.); schliesslich wohl auch Pözl a. a. O. S. 203 trotz O. Mayer, vgl. unten § 24 Anm. 107.

[24]) v. Mohl a. a. O. I S. 58 Anm. 13.

[25]) A. a. O. Bd. I S. 62.

[26]) Vgl. oben § 7 hinter Anm. 140.

[27]) Vgl. oben Anm. 13. Erst die daraus gezogenen Folgerungen zeigen, dass hier *eine Unklarheit vorliegt*; vgl. im Uebr. unten § 23 Anm. 40.

Dies hat mittelbar zur Folge, dass v. Mohl wieder die Beeinträchtigungen subjektiver Rechte ohne Einschränkung als Gegenstand des Verfassungsstrafrechts hinstellt. Daher auch erscheinen die Verwaltungsdelikte ausdrücklich als Verletzungen rechtlich geschützter Interessen, indem sie anschliessend an Feuerbach als Gesetzwidrigkeiten den Rechtswidrigkeiten der Rechtsdelikte[28]) entgegengesetzt werden.

Dem Thatbestand nach erscheinen die Verwaltungsdelikte nach v. Mohl selbst als Beeinträchtigungen von „Staatsanstalten“[29]), nach der ihm folgenden Kammerkommission als solche der „Staatsbürger“.[30]) Der Mangel an Bestimmtheit wurzelt in der mangelhaften Hervorhebung des subjektiven Unterschiedes.

Vor Allem aber ist v. Mohl an dem Irrthum, dass die polizeiliche Vorbeugung von Verbrechen als Präventivjustiz von der Polizei als Verwaltungszweig zu trennen sei, gescheitert. Denn historisch und dogmatisch ist eben die Vorbeugung von Verbrechen ein Bestandtheil, und zwar ein Hauptbestandtheil der Polizei als Verwaltungszweig und kann von ihr nicht begrifflich getrennt werden.[31]) Ob sie damit der

[28]) Vgl. oben § 11 hinter Anm. 18.

[29]) Vgl. oben hinter Anm. 26.

[30]) Vgl. oben Anm. 13, 27.

[31]) Dies erhellt u. A. aus von Mohl's System. Er rechnet zur Präventivjustiz (vgl. a. a. O. Bd. III — Präventivjustiz — ursprünglich unter diesen Titel (1834) selbständig erschienen) unter dem Gesichtspunkt des

1. Schutzes der Rechte des Staates: Maassregeln gegen
   a) Vereine, Versammlungen, Reisende, Waffen, Presse, Kirche;
   b) Auflauf, Aufstand, Empörung u. s. w., Verrätherei, Diebstahl und Betrug gegen öffentliches Eigenthum.
2. Schutz des Einzelnen: Maassregeln gegen:
   a) Landstreicherei, Gauner, Privatgesellschaften, Arbeitervereine;
   b) zum Schutze des Lebens, der Gesundheit, Ehre, Freiheit, der Vertragsrechte, des Eigenthums (worunter er u. A. Sorge für die richtige Vornahme schwerer Verträge, Wahrung des Vermögens Abwesender, Geschäftsunfähiger, Maassregeln gegen den Wucher u. A. rechnet).

Unter Polizei im eigentlichen Sinne zählt v. Mohl demnach nur:

1. Die Sorge für die physische Persönlichkeit:
   a) für gehörige Volkszahl,

trafjustiz eine Aufgabe erspart, die der Civiljustiz um des-illen obliegt, weil die unter ihren Bereich fallenden Ver-tzungen im Gegensatz zu den der Strafjustiz anheimfallenden

---

b) für Leben und Gesundheit (Medizinalwesen),
c) bei schwieriger Befriedigung von Lebensbedürfnissen (Armenwesen);

2. Die Sorge für die geistige Persönlichkeit:
a) Unterricht,
b) sittliche Bildung (Sittenpolizei, Thierschutz),
c) religiöse Bildung, Geschmacksbildung;

3. Die Sorge für das Vermögen:
a) Begünstigung der Erwerbung von Eigenthum (Nationalökonomie),
b) Sicherung des bereits erworbenen Eigenthums gegen Zerstörung durch Elementarereignisse (Feuerpolizei, schädliche Thiere, Viehseuchenpolizei),
c) Förderung des Betriebes (Nationalökonomie),
d) Maassregeln hinsichtlich des Vermögensgenusses.

Die Unmöglichkeit der Trennung zeigen schon die Inkonsequenzen dieser Rubrizirung und der oben Anm. 7 bis 9 von Hufnagel versuchten Schematisirung der Polizeiübertretungen des württemberg. Pol.Str.G. nach dem v. Mohl'schen Muster. Während v. Mohl Ruhestörungen und Wucher der Präventivjustiz zutheilt, theilt sie Hufnagel der Polizei zu. Die von Hufnagel unter die Polizei verwiesene Unzucht einer mit Lustseuche behafteten Person (deren übrigens nur bei erfolgter Ansteckung eintretende Strafbarkeit sie nach allen jenen Rechtstheorien eigentlich in die Reihe der Rechtsgüterverletzungen weist), ist sicher ein Verstoss gegen die Präventivjustiz. Und den Rubrizirungen Hufnagel's wie v. Mohl's ist die Willkürlichkeit leicht nachweisbar. Die Feuerpolizei beugt sicherlich vor Allem der fahrlässigen Brandstiftung vor. Daran, dass — wie schon oben § 8 bei Anm. 49 bemerkt — die Zwangsmaassregeln zur Vorbeugung von Unfällen, da sie sich stets gegen Personen richten, regelmässig zugleich Zwangsmaassregeln zur Vorbeugung von fahrlässigen Verletzungsdelikten sein werden, krankt die ganze Scheidung. v. Mohl a. a. O. III S. 44 sucht diese Schwierigkeiten dahin aufzulösen: „Die Frage also, ob in einem bestimmten Falle die Polizei oder die Präventivjustiz einschreiten dürfe, löst sich in die einfache andere Frage auf, ob die Ursache, welche die Störung androht, die rechtswidrige Handlung eines Menschen ist oder nicht. Von einer Schwierigkeit kann nur da die Rede sein, wo zu einer und derselben materiellen Störung Unrecht und nachtheiliger Gebrauch eines Rechtes beitragen. Häufig wird nämlich in solchem Falle eine Scheidung des Nachtheiles in diese zwei Bestandtheile und die Ueberlassung jedes derselben an die betreffende vorsorgende *Staatsthätigkeit ganz* unzulässig sein, weil sie nicht nur

nicht zugleich dem öffentlichen Wohl schädlich sind,[32]) mag hier dahin gestellt bleiben.

Es ist v. Mohl nicht gelungen, seiner Theorie in dem Württemberg. Pol.-Strafgesetz dahin Geltung zu verschaffen, dass dasselbe die sog. Rechtsverletzungen und Rechtsgefährdungen ausschloss. Dasselbe hat in dem Publikations-Patent sogar die eigentlichen Polizeiübertretungen mit den Verbrechen in Beziehung gesetzt. Allein die von von Mohl den sog. eigentlichen Polizeiübertretungen angewiesene besondere Stellung ist doch in dem Polizeistrafgesetz zum Ausdruck gekommen, und zwar bei der Thatbestandskonstruktion.

Was den objektiven und subjektiven Thatbestand der im Polizeistrafgesetz kodifizirten Uebertretungen anlangt, so stellen die sog. Rechtsverletzungen konkrete Rechtsgüterbeeinträchtigungen dar. Im übrigen kann man die Stellung des Gesetzgebers aus den längeren Verhandlungen entnehmen, die sich über die Stellung des Versuchs und Rückfalls bei Polizeiübertretungen entspannen, sowie aus den schliesslichen Bestimmungen über Versuch, Rückfall und Theilnahme.

Während der Art. 97 Entw. I (1838) wegen der Bestrafung des Versuchs allgemein auf die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs verwies, wurde in der Kommission der II. Kammer

---

eine doppelte Anwendung der Staatsgewalt veranlassen würde, wo schon eine einfache zur Abhülfe hinreichend wäre, sondern weil leicht die beiderseitigen Maassregeln einander stören, wo nicht aufheben könnten. Hier bleibt denn nicht wohl Anderes übrig, als dass diejenige der beiden Staatsthätigkeiten das Ganze auf sich nimmt, in deren Geschäftskreis die vorherrschende Ursache einschlägt." Auch Rau in der Zeitschr. für die ges. Staatswiss. IX (1853) S. 624 sucht menschliche Handlungen und Naturereignisse als gefährdende Faktoren zu unterscheiden; ebenso G. Meyer, Lehrb. des deutschen Verw.-R. a. a. O. S. 144; ders., Lehrb. des deutsch. Staatsr. a. a. O. S. 578 ff.; Seydel, Bayer. Staatsr. I S. 6, deren erster — vgl. oben § 8 bei Anm. 58 und oben Anm. 23 — die gegen Unfälle gerichtete Staatsthätigkeit zur Polizei rechnet, während der zweite — vgl. oben § 8 bei Anm. 57 und oben § 10 Anm. 36 — dies gerade nicht thut. Vgl. auch Leuthold oben Anm. 17 und Carmignani unten in einer Anm. zu dem ihn betreffd. §.

[32]) Soweit sie es ausnahmsweise sind, greift auch wirklich die Polizei ein, so bei Miets- und Gesindeverhältnissen; vgl. O. Mayer, *deutsch.* Verw.R. I S. 262 Anm. 4.

von 1839 der Antrag gestellt: den Versuch nach dem Beispiel andrer deutscher Gesetzentwürfe (Art. 27 bayer. Entw. von 1831,[33]) Art. 137 preuss. Entw. von 1836[34])) für straflos zu erklären: „weil es bei Polizeiübertretungen hauptsächlich auf die That, nicht auf den rechtswidrigen Willen ankomme".[35]) An Stelle dieses Antrages wurde ein andrer angenommen,[36]) der im Art. 107 Pol. Str.-G. zum Gesetz erhoben ist. Nach Art. 107 Pol.Str.G. ist aber der Versuch nur ausnahmsweise bei Polizeiübertretungen strafbar, nämlich bei: Aufforderung zum Ungehorsam (Art. 4 P.Str.G.), Ruhestörung (11), Kuppelei (52), Ehrenbeleidigung (56), Diebstahl, Unterschlagung, Betrug (57, 60), Ankauf verdächtiger Waare (63), Beschädigung (64) und Jagdexcessen (65)[37]).

Die bezeichneten Delikte sind keineswegs alle „Rechtsverletzungen" nach damaliger Auffassung. So gehören, wenn man die Rubrizirung des Referenten[38]) zu Grunde legt, zu den Rechtsgefährdungen: der Ankauf verdächtiger Waaren (63), zu den Polizeiübertretungen im eigentlichen Sinne: Ruhestörung (11) und Kuppelei (52)[39]). Immerhin ist unverkennbar, dass — wie schon oben[40]) bemerkt — das Bewusstsein, dass nicht alle der Polizeigerichtsbarkeit über-

---

[33]) Vgl. oben § 11 Anm. 66.

[34]) Vgl. unten § 14 vor Anm. 50 u. bei Anm. 63.

[35]) Verhdlg. der Kammer der Abgeordneten 1839 Beilageheft II S. 667.

[36]) A. a. O. S. 668, 669.

[37]) Jagdexcesse (Art. 64 Entw. II 1839, Verhdlg. der Kammer d. Abgeordn. 1838 Beilageheft II S. 376), Thierquälerei (Art. 54 Entw. II, Verhdlg. d. Kammer d. Abg. 1838 Beilageheft II S. 373), fahrlässige ohne Schaden gebliebene Vergiftung (Art. 39 Entw. II), Verbot der Mittwochstrauung und Erregung öffentlichen Aergernisses durch unzüchtige Handlungen oder Reden sind erst später in das Gesetz eingefügt worden.

[38]) Vgl. oben Anm. 7—9.

[39]) Die Aufforderung zum Ungehorsam (Art. 4) ist übrigens nicht nur deshalb Rechtsdelikt, weil nach der Rubrizirung des Referenten „einfacher Ungehorsam" eine Rechtsverletzung darstellt — vgl. oben Anm. 7 —, sondern er kann es auch unabhängig hiervon sein; vgl. § 110 R.Str.G.B.

[40]) *Vgl. oben § 11 Anm. 44.*

wiesenen Delikte rationell Verwaltungsdelikte seien, dogmatisch zur Geltung kommen sollte.

Ebenso war im Entw. I (1838) Art. 93 der Rückfall als Strafschärfungsgrund vorgesehen. Die Kommission der 2. Kammer von 1839 meinte, unter Hinweis auf die §§ 118. 142 des revid. preuss. Entw. von 1836[41]) im Anschluss an v. Mohl,[42]) der Rückfall sei bei den „reinen Polizeiübertretungen" nur ein Strafzumessungsgrund, „weil es sich bei denselben nicht um die verhältnissmässige Bestrafung eines unrechtlichen Willens handelt, sondern nur um die faktische Aufrechthaltung einer Staatsanstalt oder einer gewissen durch das Zusammenleben im Staate gebotenen Ordnung".[43]) Es wurde also vorgeschlagen und demgemäss beschlossen, den Rückfall nur da als Strafschärfungsgrund gelten zu lassen, wo das Gesetz ihn ausdrücklich als solchen zulasse, ihn im Uebrigen aber bei den Polizeiübertretungen nur als Strafzumessungsgrund anzuerkennen.[44]) Diesem Beschluss widersprach indessen die Kammer der Standesherren,[45]) und, trotzdem die zweite Kammer an ihrem Beschluss festhielt,[46]) verstand sich die erste Kammer doch nur dazu, den Beschluss mit beträchtlichen Modifikationen[47]) anzunehmen, in welcher Form die zweite Kammer beitrat.[48])

---

[41]) Vgl. unten an den in Anm. 34 citirten Stellen.

[42]) Vgl. oben bei Anm. 25.

[43]) Verhdlg. der Kammer der Abgeordneten 1839, Beilageheft II S. 663, 664.

[44]) A. a. O. S. 666. Ferner sollte nur bei Diebstahl, Unterschlagung und Betrug (Art. 56—58 Entw. II 1839) Bestrafung wegen Vergehen gleicher Gattung genügen, und ferner im Gegensatz zum Entw. die früher verwirkte Strafe vollstreckt sein, damit Rückfallsvoraussetzung gegeben sei: so Verhdlg. der Kammer der Abgeord. 1839 Beilageheft III S. 123. Letztrer Vorschlag fand bei der Kammer der Standesherren Widerspruch (a. a. O. Beilageheft III S. 146, 516), an welchem der Beschluss der zweiten Kammer nach nochmaliger Gegenwehr (a. a. O. S. 292, 337) scheiterte (a. a. O. S. 524). Entsprechend lautet Art. 98 Pol.Str.G.

[45]) A. a. O. Beilageheft III S. 146.

[46]) A. a. O. Beilageheft III S. 294, 338.

[47]) A. a. O. Beilageheft III S. 516.

[48]) A. a. O. Beilageheft III S. 527. Nach dem entsprechenden *Art. 99* Pol.Str.G. kann in Art. 5, 8, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 22 Abs. 2,

Was schliesslich die Theilnahme, Begünstigung, Zurechnung und Zumessung der Strafen und den Verzicht auf die Strafklage anlangt, so finden nach Art. 107 Pol.Str.G. die entsprechenden Vorschriften des Strafgesetzbuchs Anwendung.

Danach steht in Ansehung des Versuchs das württemberg. Pol.Str.G. im Wesentlichen auf dem Standpunkt der Josephina[49]) und des Code pénal,[50]) indem der Versuch bei der weitaus überwiegenden Anzahl der rationellen Polizeiübertretungen (Rechtsgefährdungen und Polizeiübertretungen im engeren Sinne) straflos bleibt. In Ansehung des Rückfalls geht das württemb. Pol.Str.G. offenbar im Anschluss an den preuss. Entw. von 1834[51]) sogar noch über den Code pénal[52]) hinaus, indem es wenigstens bei einer Anzahl rationeller Polizeiübertretungen den Rückfall nicht als Strafschärfungsgrund gelten lässt, bleibt aber hinter dem Code pénal in Ansehung der Theilnahme zurück,[53]) indem es für diese die kriminellen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs in Bezug nimmt.

Die Verhandlungen der gesetzgebenden Körperschaften ergeben aber andrerseits, dass die ausgezeichnete Behandlung der rationellen Polizeiübertretungen in Ansehung des Versuchs und insbesondere des Rückfalls mit v. Mohl nur aus einer charakteristischen Eigenschaft der sog. eigentlichen Polizeiübertretungen abgeleitet worden ist, nämlich aus der bei ihnen obwaltenden Abwesenheit „unrechtlichen Willens". Dieser „unrechtliche Wille" ist nun aber nicht „Bewusstsein der Rechtswidrigkeit". Denn v. Mohl und also auch die ihm folgende Kammerkommission sind soweit davon entfernt, in

---

25 Abs. 3, 33—35, 40, 41, 43, 45, 46, 48, 51—53, 57, 63 Abs. 1, 77—79, 80—82, 84, 86, d. h. also in den weitaus überwiegenden Fällen, die Strafe von 8 Tagen und darunter bis auf 4 Wochen, eine höhere bis auf 6 Monate im Rückfalle verschärft werden (ähnlich in Ansehung der Geldstrafe); in den Fällen der Art. 17—19 (Namensänderung, Anmaassung von Titeln, Unterlassene Anzeige von Vereinen), 23, 39 und 42 ist der Rückfall nur Strafzumessungsgrund.

[49]) Vgl. oben § 5 hinter Anm. 61.

[50]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 163.

[51]) Vgl. unten an den in Anm. 34 citirten Stellen.

[52]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 165.

[53]) *Vgl. oben § 10 bei Anm. 165.*

der eigentlichen Polizeiübertretung nur die Verletzung eine Verwaltungsvorschrift zu sehen, dass er vielmehr mit Feuerbach trotz des willkürlichen Verwaltungsverordnungswesens die eigentliche Polizeiübertretung als Gesetzwidrigkeit der Rechtswidrigkeit, die er im Verbrechen erblickt, entgegensetzt.[54]) Die Polizeiübertretung im eigentlichen Sinne ist danach also auch nach v. Mohl und dem württemb. Gesetzgeber eine Verletzung objektiven Rechts, das ist ein Unrecht; insofern wäre also auch der Wille, eine Polizeiübertretung im eigentlichen Sinne zu begehen, ein „unrechtlicher". Mit „unrechtlicher Wille" ist danach also das Bewusstsein, dass die unternommene Handlung einem subjektiven Recht zuwiderlaufe, gemeint.

Als die Kammerkommission sich diese Auffassung von Mohl's zu eigen machte, vergass sie, dass das württembergische Strafgesetzbuch abweichend von von Mohl unter Verbrechen nicht nur Verletzungen subjektiver Rechte sondern rechtlich geschützter Güter versteht.[55]) Andrerseits erscheinen als rechtlich geschützte Güter, wie ebenfalls schon ausgeführt, auch die Objekte der eigentlichen Polizeiübertretungen. Will man also für das positive württemb. Polizeistrafrecht dem Kriterium der Unwesentlichkeit eines „unrechtlichen Willens" überhaupt eine den subjektiven Thatbestand der Verbrechen und Polizeiübertretungen trennende Bedeutung beilegen, so bleibt kein andrer Ausweg, als darunter mutati mutandis dasselbe zu verstehen, wie unter der „bösen Absicht" des österreich. Strafgesetzes von 1803[56]) und der „intention de délinquer" der französichen Kriminalistik,[57]) nämlich das Bewusstsein der Schädlichkeit. Dabei würde der Ausdruck „unrechtlicher Wille" sogar noch besser als die „böse Absicht" und „Intention de délinquer" das weitere Kriterium wiedergeben, dass bei jedem Verbrechen nicht nur die Verletzung des betreffenden Rechtsguts, sondern auch der Schade für die Rechtsordnung als solche in Betracht kommt. Fasst

---

[54]) Vgl. oben bei Anm. 28.

[55]) Vgl. oben bei Anm. 10.

[56]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 42, wie gesagt gerade hier *mutatis mutandis;* vgl. aber auch oben § 10 bei Anm. 156.

[57]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 141, 150.

nan den „unrechtlichen Willen“ also auf, so scheidet bei len eigentlichen Polizeiübertretungen des württemb. Polizeistrafgesetzes das materielle Element im objektiven wie subjektiven Thatbestand aus, und es bleibt für beide Thatbestandstheile nur das formelle der Gesetzwidrigkeit übrig.

Was dagegen die sog. Rechtsgefährdungen anlangt, so leidet zwar die ausgezeichnete Behandlung in Ansehung des Versuchs und Rückfalls im Gesetz auch auf sie Anwendung, die Ratio legis erkennt aber diese ausgezeichnete Behandlung nur als Korrelat der sog. „eigentlichen Polizeiübertretungen“ an. Da hierzu noch kommt, dass ja auch diese ausgezeichnete Behandlung sich nicht auf alle Rechtsgefährdungen im Gesetz erstreckt, so muss man angesichts des Umstandes, dass zweifellos der württembergische Gesetzgeber unter v. Mohl's Einfluss theoretisch-dogmatisch nur die eigentlichen Polizeiübertretungen als Verwaltungsdelikte und daher auch die charakteristische Thatbestandskonstruktion der Verwaltungsdelikte nur bei diesen gelten lassen wollte, annehmen, dass die Rechtsgefährdungen prinzipiell vorgestellte Rechtsgüterbeeinträchtigungen sein sollen. Dass thatsächlich viele der in Polizeistrafgesetzen aufgezählten sog. Rechtsgefährdungen[58]) abstrakter Natur sind, ein materielles Element also im objektiven Thatbestand so wenig wie im subjektiven — auch nicht in Gestalt einer Vorstellung ideeller Gefährlichkeit[59]) — enthalten, steht auf einem anderen Brett.[60])

Dagegen dürfte, abweichend von dem österr. Strafgesetz von 1803[61]) und der überwiegenden französischen Theorie[62]), in Uebereinstimmung mit dem preuss. Allgemeinen Landrecht,[63]) entschuldbare Unkenntniss des Gesetzes die Strafe

---

[58]) Vgl. oben Anm. 8.

[59]) Vgl. unten in § 24 in der Darstellung des R.Str.G.B. Vgl. reilich z. B. § 14 vor Anm. 61 u s. w.

[60]) Dass nach Art. 1 Württemb. Str.G.B. vom 1. März 1839 auch Unterlassungen Verbrechen sein können, hat nach den oben § 8 bei Anm. 80 zum A.L.R. gemachten Ausführungen keine weitere Bedeutung.

[61]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 51.

[62]) Vgl. oben § 10 Anm. 198.

[63]) Vgl. *oben § 8 Anm. 87.*

ausschliessen. Denn der durch Art. 107 Pol.Str.G. in Bezug genommene Art. 99 Str.G.B. sagt:

„Mangelnde Kenntniss des Gesetzes schliesst die gesetzliche Strafe nicht aus; eine Ausnahme findet nur statt, wenn sich aus besonderen Umständen die völlige Schuldlosigkeit einer solchen Unkunde ergeben sollte."

Bei dieser Annahme scheint nach Hufnagel[64]) vorzugsweise an Polizeiübertretungen gedacht zu sein.

Wie aus dem Obigen schon hervorgeht, sind also der Polizeigerichtsbarkeit nicht einmal die Rechtsverletzungen, geschweige denn die Rechtsgefährdungen entzogen,[65]) ja trotz Stellung von Anträgen darauf ist nicht einmal ihr Verfahren geregelt.[66]) Ebensowenig gelang es der Volksvertretung trotz wiederholter Stellung von Anträgen auf Erlass eines „vollständigen Polizeikodexes" ein Corpus juris politiae clausum zu erzielen[67]) oder wenigstens eine gesetzliche Regelung des Verwaltungsverordnungsrechts durchzusetzen. Die Kommission der zweiten Kammer führte Klage darüber, dass die Polizeibehörden ohne alle gesetzliche Ermächtigung im Wohlfahrtsinteresse Strafandrohungen erliessen, trotzdem dies Recht nach § 89 der Verfassungs-Urkunde nur in dringenden Fällen und im Interesse der Staats-

---

[64]) A. a. O. Komment. zum Württemb. Str.G.B. I S. 214—216 mit Bezug auf die Delicta juris civilis, unter welchen die damalige gemeinrechtliche Theorie — vgl. oben § 11 Anm. 23 — in erster Reihe die Polizeiübertretungen verstand. Vgl. ferner Motive z. Entw. des Württemb. Str.G.B.'s, Stuttgart u. Tübingen 1836 S. 56.

[65]) Vgl. oben Anm. 8. Zuständig waren bei Ungebühr die betroffene Behörde (Art. 89 Pol.Str.G.), im Uebrigen die Bezirksämter und Regierungen; die Gerichte waren es nur ausnahmsweise, insbesondere wenn mehr als drei Monate Freiheitsstrafe zu verhängen waren (Art. 88) und nach Art. 95, der Art. 115—123 Str.G.B. in Bezug nimmt, bei Konkurrenz mit Verbrechen.

[66]) Verhdlg. der Kammer der Abgeordneten 1838 Beilageheft II S. 386.

[67]) Verhdlg. d. Kammer der Abgeordn. 1838 Beilageheft II S. 301. 302, 372, wo aber zu Unrecht behauptet wird, dass das österreich. Strafgesetz von 1803 II ein solcher vollständiger Polizeikodex sei; *ferner* v. Mohl a. a. O. im Arch. d. Krim.R. N. F. 1840, Beilageheft *S. 18, 21, 25.*

herheit der König habe.[68]) Dies muss um so auffälliger cheinen, als gerade die eigentlichen Polizeiübertretungen Gesetzeswidrigkeiten erscheinen, wenn auch gerade ht, wie bei Feuerbach[69]) die formelle Gesetzesverletzung ndsätzlich als das materielle Deliktselement erscheint. Uebrigen bildet dieser selbst nach Erlass der Verfassung tdauernde Rechtszustand aufs Neue einen schlagenden weis dafür, dass der verwaltende Staat sich von der Rechtsdnung unbeeinträchtigt, legibus solutus fühlte, und kraft eses seines Verwaltungs-Imperium, nicht kraft setzlicher Delegation das Verwaltungsstrafrecht zeugt.

Wenn es aber noch eines Beweises dafür bedürfte, ss das Imperium an sich keine Rechtsquelle ist, so kommt s hier zum Ausdruck, wenn die Kommission der zweiten ammer von 1838 sich darüber beklagt, dass die vergende und strafende Polizei nicht genügend getrennt i.[70]) Und aus der Geschichte der preussischen Gesetzesvision wird sich noch klarer[71]) ergeben, dass thatsächlich n solcher Unterschied auch historisch und dogmatisch von aus aus nicht vorhanden ist. Mögen die Verwaltungsfehle generell oder speziell erlassen sein, mögen sie von rafandrohungen begleitet sein oder nicht, ihre Uebertretung nn stets bestraft werden. Erst sobald als man eine beimmte Strafandrohung und generellen Befehl verlangt, ergt der Befehl den Charakter eines Strafrechtssatzes.

c) Die Polizeistrafgesetze für Hannover vom 25. Mai und das Grossherzogthum Hessen vom 2. November 1847 (§ 13).

I. Hannover.

Das Hannoversche Polizeistrafgesetz vom 25. Mai 1847[1]) deutet für die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts in ser Phase erhebliche Fortschritte, indem es dem Verltungsstrafrecht den Rechtscharakter aufzwingt und damit

[68]) Verhdlg. der Kammer der Abgeordn. 1838 Beilageheft II S. 303.
[69]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 20.
[70]) Verhdlg. der Kammer der Abgeordn. 1838, Beilageheft II S. 391.
[71]) Vgl. unten § 14 hinter Anm. 44.

[1]) Es beruht auf dem Gesetz vom 24. Oktober 1840 über die lizeilichen Bestrafungen verschiedener Vergehen.

dem Satz „Nulla poena sine lege“ in dem übertragenen Sinne des Wortes: „Lex“ zur Anwendung bringt. § 1 Pol.Str.G. lautet:

„Wer sich einer Handlung oder Unterlassung schuldig macht, auf welche das gegenwärtige Gesetz oder andere polizeiliche Bestimmungen Strafe drohen, begeht ein Polizeivergehen.“ [2])

Aber auch sonst noch bringt das Hannoversche Polizeistrafgesetz die Verwaltungsstrafgewalt unter wichtige Rechtsgarantien. § 11 des Pol.Str.G. sagt ausdrücklich:

„Die Bestimmungen des allgemeinen Theils dieses Gesetzes finden nicht bloss auf die durch dieses Gesetz getroffenen Polizeivergehen, sondern auch auf sonstige Polizeivergehen Anwendung, sofern nicht ein Anderes bestimmt ist“.

Damit hängt weiter zusammen, dass die Anzahl dieser allgemeinen Bestimmungen gegenüber denen des württemb. Polizeistrafgesetzes erheblich vermehrt ist.[3])

Im Uebrigen steht das hannoversche Polizeistrafgesetz rechtspolitisch vollkommen auf dem Standpunkt des württembergischen. Es ist nicht nur nicht erschöpfend,[4]) sondern enthält auch keine grundsätzliche staatsrechtliche Regelung

[2]) „Polizeivergehen“ ist ursprünglich der in Norddeutschland gebräuchlichere Ausdruck; vgl. unten in Preussen (§ 14); vgl. aber oben § 8 Anm. 78.

[3]) § 3 Pol.Verg. von Inländern im Auslande werden auf Antrag, § 4 Pol.Verg. von Ausländern im Inlande stets bestraft; § 5 Abweichende Abmachungen bleiben vorbehalten u. s. f. — § 48. § 18 Strafen: Verweis, Widerruf, Abbitte, Ehrenerklärung, Geldbusse, Strafarbeit, Verfall, Gefängniss, Werkhaus, Körperliche Züchtigung, Verlust von Gewerbebefugnissen. Die Vorschrift der §§ 37, 38, dass die Aufsichtspflichtigen von Kindern unter 12 Jahren und Blödsinnigen mit Geldstrafe bis zu 10 Thlr. bestraft werden können, ist nichts als eine Androhung von selbständiger Strafe auf die als selbständiges Delikt zu betrachtende, von üblen Folgen begleitete Verletzung der Aufsichtspflicht. Andere dogmatisch wichtige vgl. unten Anm. 8.

[4]) Die Bemerkungen zu dem mittels Kabinettsschreiben vom 24. Februar 1846 vorgelegten Entwurf sagten ausdrücklich, das Pol.Str.G. solle nicht erschöpfen. So hält denn auch § 9 Pol.Str.G. alle polizeilichen Strafbestimmungen gegen Handlungen, auf welche das Gesetz *keine* Strafe androht, aufrecht, und § 10 Pol.Str.G. erhält auch für

ler Verwaltungsstrafgewalt.[5]) Es enthält viele Rechtsdelikte,[6]) überweist sie also damit der Polizeigerichtsbarkeit. Dass letztere im Uebrigen nicht als Rechtsprechung, sondern als Verwaltungsthätigkeit erscheint, erhellt hier u. a., ähnlich wie oben in der Geschichte des preuss. Allgemeinen Landrechts[7]), aus der Bestimmung des § 12 Pol.Str.G., dass der Versuch eines Polizeivergehens, sofern die Voraussetzungen der Art. 33, 34 des Krim.G.B. (vom 8. August 1840) vorlägen, „geeigneten Falls" strafbar sei.

In rechtsdogmatischer Hinsicht ist der württemb. Standpunkt vertreten. Bemerkenswerth ist noch eines: Es betont nämlich die in dem citirten § 1 Pol.Str.G. enthaltene Definition, welche offenbar schon im Hinblick auf die zahlreichen im Polizeistrafgesetz enthaltenen Rechtsgüterverletzungen[8])

---

die Zukunft das unumschränkte Verwaltungsstrafverordnungsrecht aufrecht. Doch unterliegt dasselbe vermöge der Bestimmung des § 11 zahlreichen Beschränkungen. Nach § 19 darf polizeiliche Geldbusse nicht 100 Thlr., nach § 30 Gefängniss nicht 6 Wochen, nach § 34 Werkhausstrafe nicht 6 Monate überschreiten, und nach § 35 ist körperliche Züchtigung nur gegen jugendliche männliche Landstreicher zulässig.

[5]) Vgl. oben § 12 hinter Anm. 67.

[6]) § 66 Beleidigung von Unterbeamten, § 199 Körperverletzung, § 202 unbefugte Nöthigung durch Gewalt oder Drohung, sofern wegen Geringfügigkeit Art. 247 Kr.G.B. unanwendbar ist, § 204 Ehrenkränkung, § 209 Diebstahl unter 1 Thlr., § 211 Unterschlagung unter 1 Th. und Fundunterschlagung unter 2 Th., § 212 Geringfügige Entwendungen, § 216 Betrug unter 2 Th., § 218 Besondere geringfügige Betrügereien, § 223 Benutzung fremder Namen, Firma, Waarenzeichen, § 229 Grenzverrückung, § 230 geringe Sachbeschädigung. — Nach § 227 ist, auch wenn bei Realkonkurrenz das Objekt der Verletzungen höher ist, polizeilich zu erkennen.

[7]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 86.

[8]) Vgl. oben Anm. 6. § 39 Pol.Str.G. sieht ausdrücklich den Antrag des Verletzten vor. Auch werden nach §§ 14—17 Pol.Str.G. Mitthäterschaft und Anstiftung der Urheberschaft gleich, Beihülfe und Begünstigung aber milder als diese gestraft, was ebenso wie die in § 12 Pol.Str.G. statuirte prinzipielle Strafbarkeit des Versuchs immerhin einen Rückschluss auf die Konstruktion des Polizeivergehens als Rechtsgüterbeeinträchtigung in Ansehung ihres objektiven, wie subjektiven Thatbestandes zulässt, wie schliesslich sogar der Ausdruck „Polizeivergehen" statt „Polizeiübertretung" nicht unerheblich ist, *vgl. oben § 8 Anm* 78, sowie Anm. 2 dieses §.

nach preussischem Muster[9]) einen Verzicht auf eine rationell Unterscheidung ausdrücken soll, als wesentliches Kriterium der Polizeivergehen die Uebertretung einer Strafbestimmung des Polizeistrafgesetzes oder der Polizeibehörden. Insofern darin eine Bezugnahme der specifischen Quelle des Pol.Str.R. liegt, bleibt die Definition aber doch rationell, und es kann daher, da diese Strafandrohungen zu einem Theile als Aeusserungen des infolge seiner staatsrechtlichen Unterwerfung als Rechtsanspruch erscheinenden Verwaltungsanspruches anzusehen sind, die in § 36 Pol.Str.G. enthaltene Bezugnahme der Art. 77—80 Kr.G.B., welche die Strafbarkeit in Fällen ausgeschlossener Rechtswidrigkeit (Ausübung eines Rechts, Nothwehr) ausschliessen,[10]) nicht befremden. Freilich führt die Eigenthümlichkeit der Staatsrechtswidrigkeit, wie schon oben[11]) erwähnt, nicht ohne Weiteres zu einer völligen Gleichstellung mit den civil- oder strafrechtliche Folgen nach sich ziehenden Rechtswidrigkeiten, um so weniger, da — wie ebenfalls bemerkt[12]) — die Fälle ausgeschlossener Rechtswidrigkeit nicht einmal im Civil- und Strafrecht identisch zu sein brauchen.[13])

[9]) Vgl. unten § 14 bei Anm. 19.

[10]) Es scheint also hier die Ausschliessung der Strafbarkeit im Falle der Nothwehr, wie oben § 10 bei Anm. 133 mutatis mutandis bei der Contravention de police, aus der Natur des Pol.Verg. als rechtswidrige Handlung gefolgert zu werden, d. h. Nothwehr u. s. w. kommt nicht als Entschuldigungsgrund — vgl. oben § 10 Anm. 138 — in Betracht. Entschuldigungsgründe enthalten die gleichfalls von § 36 Pol.Str.G. in Bezug genommenen Art. 82—84 Kr.G.B., z. B. Art. 84 No. 1 Kr.G.B., wonach schuldloser Rechtsirrthum straffrei macht.

[11]) Vgl. oben § 10 Anm. 138.

[12]) Vgl. oben § 10 Anm. 138. Vgl. darüber unten im dogmat. Theile.

[13]) Der besondere Theil zerfällt in Polizeivergehen: I. gegen die öffentliche Sicherheit (Auflauf und Ruhestörung, Verbotene Vereine, Uebertretung von Bücherverboten); II. gegen Regierung und Obrigkeit (Beschenkung von Beamten, Beamtenbeleidigung, Widersetzlichkeit, Ungebühr vor der Obrigkeit, Vergehen bei Ableistung von Diensten und Instandhaltung von Anlagen, Anmaassung von Würden, Stand und Namen, Verfertigung und Besitz von öffentlichen Siegeln oder Stempeln); III. gegen Sittlichkeit und Ordnung (Trunkfälligkeit, Unzucht, Verbotenes Spiel, Lotterievergehen, Bettelei, Landstreicherei und *Fremden*polizei, Unerlaubte Sammlungen, Vergehen gegen die Religion, *gegen* den Schulzwang, Thierquälerei); IV. Gemeingefährliche Hand-

II. Grossherzogthum Hessen.[14])

Auf fortgeschrittenerem Standpunkt noch als das hannoersche Polizeistrafgesetz steht das in demselben Jahre unter em 2. November verkündete Polizeistrafgesetz für das Grossherzogthum Hessen.[15])

Art. 1 dess. führt wie § 1 des hannov. Pol.Str.G. den atz „Nulla poena sine lege" im übertragenen Sinne ein:

„Nur diejenigen Handlungen oder Unterlassungen werden als Polizeiübertretungen bestraft, welche vorher durch Gesetz oder Verordnung mit Strafe bedroht sind."

Damit ist dem Verwaltungsstrafrecht der Rechtscharakter arantirt, wenn auch der in Art. 23 enthaltene Vorbehalt, lass die angedrohte Strafe der Art und Grösse nach unestimmt sein könne, den Rechtscharakter bedenklich abschwächt. Auch sonst finden sich rechtliche Beschränkungen ler Verwaltungsstrafgewalt, so insbesondere in Art. 6 Abs. 1 Pol.Str.G. in Uebereinstimmung mit § 11 des hannoverschen Pol.Str.G. die Erklärung, dass die allgemeinen Bestimmungen des Polizeistrafgesetzes auf alle „Polizeiübertretungen gegen die neben dem Polizeistrafgesetz fortbestehenden oder noch

---

lungen (Schädliche Thiere, Feuerpolizei, insbesondere gegen Moor- und Haidebrand, Schiesspulver- und Schiessreglementsübertretungen, Uebertretungen von polizeilichen Vorschriften über Schleusen, Eisenbahnen, gefährliche Anlagen, Baupolizei, Verkauf gesundheitsschädlicher Gegenstände, sonstige Gesundheitspolizeivergehen); V. gegen Person und Ehre (Körperverletzung, Nöthigung und Drohung, Ehrenkränkung); VI. gegen das Eigenthum (Diebstahl und Unterschlagung, Betrug, Grenzänderung, Beschädigung, insbes. bezügl. Gemeinheiten, Flurpolizei, Jagdvergehen, Fischereivergehen, Fangen von Blutegeln); VII. bei Ausübung der Wissenschaft, Kunst, des Gewerbes und Handels (Unbefugte Gewerbeausübung, Nachdruck, Patent-, Post-, Münz-, Maass- und Gewichtsvergehen, Preisüberschreitung, Wucher, Vergehen im Dienstboten- und Gesellschaftsverhältnisse, sonstige Gewerbevergehen).

[14]) Frühere Kompetenzabgrenzung: Verord. vom 6. Juni 1832. Nach Breidenbach, Komment. zum Hess. Str.G.B., Darmstadt 1842 I S. 155 wurde danach schon die Polizeigewalt von den Gerichten ausgeübt. Art. 291, 333 Str.G.B. von 17. September 1841 drohen Polizeistrafe an; Mittermaier a. a. O., die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung; vgl. über die frühere hessische Praxis auch noch unten Anm. 26.

[15]) Dasselbe wurde zeitweilig ausser Kraft gesetzt; dann aber später dem 30. *Oktober 1855* wieder eingeführt.

erlassen werdenden besonderen Polizeigesetze und Verordnungen" Anwendung finden. Und diese allgemeinen Bestimmungen sind erhebliche.[16])

Am hauptsächlichsten zeigt sich der rechtspolitische Fortschritt des hessischen Verwaltungsstrafrechts in der offenbar französischem Einfluss entsprungenen Beseitigung der Polizeigerichtsbarkeit. Es ist dem Gesichtspunkt, dass, nachdem nun das Verwaltungsstrafrecht Recht geworden ist, auch seine Handhabung Rechtsprechung ist, — wenn man von dem im Art. 23 gemachten Vorbehalt absieht, dass bei Unbestimmtheit der angedrohten Strafe der Richter die Strafe (freilich „innerhalb der gesetzlichen Grenzen" [?]) bestimmt — in radikalster Weise Rechnung getragen. Das unter gleichem Datum wie das Polizeistrafgesetz verkündete Einführungsgesetz, welches auch die Kompetenz der Polizeigerichte betrifft, verordnet in Art. 8 die Uebertragung der Polizeiübertretungen für die Provinzen Starkenburg und Oberhessen an die Stadt- und Landgerichte als Polizeigerichte, für Rheinhessen bis zu 30 fl. Geld- und 8 Tagen Gefängnissstrafe an die Friedensgerichte, im Uebrigen ebenfalls an die Stadt- und Landgerichte als Polizeigerichte. Der Instanzenzug und das Verfahren sind denen im gemeinen Strafprozess entsprechend.

Nach dieser Eliminirung der Polizeigerichtsbarkeit kann die Aufnahme von Rechtsdelikten unter die Polizeiübertretungen[17]) so wenig wie in Frankreich[18]) etwas Be-

[16]) Art. 2: Ausländer werden wegen im Inlande, Inländer wegen im Auslande begangener Polizeiübertretungen nur bei Verleitung zur Auswanderung, Münz- und Stempelübertretungen, Bettelei, Ehrenkränkungen, Hülfloser Geburt, Mundraub bestraft (Art. 3), mit gewissen Modifikationen (Art. 4) für Ehrenkränkungen und Mundraub. Tit. II des I. Theils handelt von den Strafen, der Konfiskation und dem Schadensersatz (Art. 7—17). Die Strafen (Art. 7) sind polizeil. Gefängniss, Geldbusse, Verweis gegen Kinder. Auf Schadensersatz erkennt (Art. 17) das Polizeigericht. Tit. III handelt von den Straf-Ausschliessungs- und Milderungsgründen; Tit. IV von dem Versuch und Vorsatz, Tit. V von der Strafzumessung, Tit. VI von den Urhebern und Theilnehmern, Tit. VII von dem Zusammentreffen, Tit. IX von der Erlöschung der Strafbarkeit durch Tod, Verzicht und Verjährung.

[17]) Theil II Tit. 19 von den Angriffen auf die Ehre und Tit. 21 von den Uebertretungen durch Beeinträchtigung fremden Eigenthums.

ndliches haben.[19]) Sie bedeutet nichts als die Zugehörigkeit jener Delikte zur Kompetenz der unteren Gerichte, die er, zumal nach dem Fortfall jedes politischen Interesses, rerseits wieder nicht wie in Deutschland am Schluss der erwaltungsepoche Selbstzweck, sondern wirklich nur die olge ihrer geringeren Strafbarkeit ist. Während also bei er dortigen Eintheilung der Delikte ex capite poenae et ompetentiae die competentia das πρότερον, die poena das erselben angepasste ὕστερον war,[20]) ist hier wie in Frankreich ie poena das πρότερον, der entsprechend als ὕστερον die ompetentia bestimmt wird.

In rechtsdogmatischer Hinsicht enthält das Polizeistrafgesetz überhaupt keine Definition der Polizeiübertretungen, icht einmal wie das Hannoversche Polizeistrafgesetz eine urch den Hinweis auf die Quelle. Wie indessen der Bericht er zur Begutachtung des Entwurfs eines Strafgesetzbuchs ür das Grossherzogthum Hessen gewählten Ausschüsse der . und 2. Kammer (Berichterstatter Hesse) aus dem Juli 840,[21]) sowie die Motive zum hessischen Polizeistrafgesetz elbst[22]) ergeben, stand der Gesetzgeber auf dem Standunkt, dass „die Kriminaljustiz zunächst Handlungen verolgt, durch welche wirkliche Verletzungen von Rechten, ei es des Staats oder einzelner Personen herbeigeführt orden sind," wogegen es als wenigstens hauptsächliche „Aufabe der Polizeistrafgesetzgebung" bezeichnet wird, „diejenigen Handlungen oder Unterlassungen mit Strafe zu berohen, durch welche Rechte des Staats oder der Einzelnen, ie öffentliche Sicherheit, Ruhe, Ordnung und Sittlichkeit, owie die allgemeine Wohlfahrt gefährdet werden können." as ist im Allgemeinen der Standpunkt, nicht des bayerischen trafgesetzbuchs,[23]) sondern des württembergischen Polizeirafgesetzes. Ergeben doch u. A. auch die Verhandlungen

[19]) Vgl. oben § 10 Anm. 109.

[20]) Vgl. darüber weiter unten in § 15.

[21]) Vgl. noch über Luzern unten in dem betreffd. §.

[22]) Darmstadt 1840 S. 16, 356.

[23]) Citirt bei Rosin in Stengel's Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts II (1890) S. 273 ff.

[23]) *Dies meint Rosin a. a. O.*

über das hessische Strafgesetzbuch vom 17. September 1841, dass die Beschränkung der Verbrechen auf Verletzungen subjektiver Rechte nicht ernst gemeint war,[24]) ebensowenig freilich wie es mit der Gefährdungstheorie Ernst ist.[25])

Auch in der Gestaltung des Thatbestandes ist ganz der württembergische Standpunkt vertreten, bezüglich des subjektiven Thatbestandes noch etwas in französischem Sinne weiter ausgebaut, und insoweit nicht bezüglich des objektiven Thatbestandes der rechtspolitische Fortschritt Abweichungen bedingt.

Nach Art. 21 ist der Versuch straflos; der Rückfall nach Art. 24 No. 6 regelmässig nur Strafzumessungsgrund; in Ansehung der Theilnahme (Art. 26—30) gelten im Allgemeinen kriminelle Grundsätze. Mit der französischen Kriminalistik stimmen weiter überein die Vorschriften des Art. 22, wonach „insoweit nicht nach ausdrücklichen Bestimmungen des Polizeistrafgesetzes oder dem darin für die einzelnen Uebertretungen aufgestellten Begriffe zur Strafbarkeit Vorsatz erforderlich ist", zur Strafbarkeit der Polizeiübertretungen Fahrlässigkeit genügt,[26]) und des Art. 5,

[24]) So der citirte Ausschussbericht zum Entwurf eines Strafgesetzbuches von 1840 S. 356, wo in Ansehung der Bettelei, Landstreicherei ausdrücklich gesagt ist, dass nicht die Rechtsverletzung, sondern die Gemeingefährlichkeit die kriminelle Bestrafung rechtfertige. Damit begründen auch die Motive die Aufnahme vom Zweikampf, Kindesaussetzung in das Str.G.B.; vgl. darüber Mittermaier a. a. O. im N. Arch. des Krim.-R. N. F. 1845 S. 184.

[25]) Von den irrationellen Polizeiübertretungen in Theil II Tit. 19 und 21, vgl. oben Anm. 17, ganz abgesehen, sprechen die u. A. in Art. 17 enthaltenen Bestimmungen über Schadensersatz, die in Art. 46, 47 enthaltenen Bestimmungen über den Verzicht des Verletzten auf die Strafklage genügend gegen die praktische Durchführung der Gefährdungstheorie.

[26]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 153, aber auch unten in § 19; die frühere hessische Praxis hatte die Lehre vom fait matériel in der unten in § 15 dargelegten missverständlichen Weise der preussischen Praxis recipirt. Das O.A.G. Darmstadt führt in seinem Urtheil v. 14. September 1846 (Temme, Entsch. III S. 6, 7) aus: „Denn nach bekannten überall befolgten Rechtsregeln kommt bei der Beurtheilung und Bestrafung polizeilichen Unrechts nur das materielle Faktum, nur der objektive *Thatbestand* in Betracht; die Zuwiderhandlung bleibt strafbar, ob *sie auf einem* Irrthum, Nachlässigkeit, Vergessenheit oder Unwissenheit

nach Bewusstsein der Rechtswidrigkeit („Nichtwissen des setzes oder der Verordnung") — dies im Gegensatz zu irttemberg[27]) — auch bei Polizeiübertretungen nicht erderlich ist.[28]) Mit dem hannoverschen Recht stimmt die stimmung des Art. 19, wonach bei erwiesenem, unveruldetem, anders nicht abwendbaren Nothfall Straflosigt eintritt,[29]) und die Bestimmung des Art. 44, wonach ern u. s. w. für die von Kindern u. s. w. begangenen izeiübertretungen haftbar gemacht werden, wenigstens weit überein, als dies nur bei Unterlassung der erforderen Aufsicht[30]) geschieht. Die Vorschrift des Art. 41, ach Eltern, Dienstherren u. s. w. für die von ihren Hausdern, Dienstboten, Gesellen u. s. w. auf ihren Befehl in ug auf die häuslichen oder Dienstverrichtungen u. s. w. angenen Polizeiübertretungen neben jenen haften, bleibt ter der entsprechenden Lehre der französischen Kriminaen (die auch ohne besonderen Befehl und anscheinend allein ten lassen)[31]) zurück. Nach Art. 43 haftet der Dienstgesetzte, der seinem gehorsamspflichtigen Untergebenen Begehung einer Polizeiübertretung befiehlt, als ob sie von selbst begangen worden wäre.

Aus dem Mosaik dieser Bestimmungen tritt das Bild Polizeiübertretungen im hessischen Polizeistrafgesetz in n angegebenen Sinne hervor.[32])

---

uht; lediglich bei der Strafzumessung darf auf das grössere oder ingere subjektive Verschulden der Kontravenienten Rücksicht genmen werden."

[27]) Vgl. oben § 12 vor Anm. 64.

[28]) Nach Art. 2 unterliegen denn auch Ausländer unbedingt den afandrohungen gegen Polizeiübertretungen.

[29]) Vgl. oben Anm. 10.

[30]) Vgl. oben Anm. 3; vernachlässigte Aufsicht über Wahnsinnige dagegen im hess. Pol. Str.G. Art. 250 Delictum sui generis.

[31]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 182; vgl. über Art. 41 des hess. .Str.G. auch unten in § 24.

[32]) Der Theil II des Pol. Str.G. gliedert sich wie folgt: Tit. 10 ndlungen gegen das obrigkeitliche Ansehen (Art. 51—53); Tit. 11 ndlungen gegen einzelne öffentliche Anstalten, Einrichtungen und gierungsrechte (Verleitung zur Auswanderung 54, Beschädigung von ppen u. s. w. 55–58, Münz- und Stempelübertretungen 59—62, ass- und Gewichts-*Polizeiübertretungen* 63—71, Uebertretungen gegen

d. Das Verwaltungsstrafrecht in der preussischen Gesetzesr bis 1848 (§ 14).

Ein vollständiges Bild der Entwickelung des Verwal strafrechts in jener Phase bilden seine Schicksale i

---

den Personenstand, Titel u.s.w. 72—75); Tit. 12 Uebertretung ei zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit, Ruhe und Ordnu troffenen Vorkehrungen (Gesetzeswidrige Versammlungen Störungen der öffentlichen Ruhe 78, 79, Verletzung von Vorsc bez. Fremder, Reisender, Handwerksgesellen, Dienstboten u. s bis 95, Rückkehr Ausgewiesener 96, Betteln, Kollektiren, Müss Landstreicherei, Gaukelei 97—102); Tit. 13 Strassenpolizei 10 Tit. 14 Fluss-, Bach- und Dammpolizei- 115—127; Tit. 15 Bau 128—137; Tit. 16 Feuerpolizei - Uebertretungen (in Bezug a bäude 138—142, Aufbewahrung feuerfangender und gefäl Gegenstände und des Verkehrs damit 143—160, Unvorsich beim Gebrauch von Feuer und Licht 161—170, bez. Löschung Brandes 171, 172, bez. Brandversicherung 173, 174); Tit. 17 Ge polizei-Uebertretungen 175—205; Tit. 18 Sittenpolizei-Uebertre (Konkubinat 206, Thiermisshandlung 207—210, bez. öffen Vergnügungen 211—215, bez. Trinken 216—220, Störung der tagsfeier und des Gottesdienstes 221—229, Schulversäumnis Verbotene Spiele 231—236); Tit. 19 Angriffe auf die Ehre; Tit. sundheitspolizei-Uebertretungen: I. Verletzung der Vorkehrung Abwendung äusserer Lebensgefahren und Beschädigungen (sichtigkeit bei Feuerwaffengebrauch 241—244, Verbotene Waff bis 247, Unterlassene Anzeige der Auffindung Neugeborener 24 lose Geburt 249, Vernachlässigte Aufsicht über Wahnsinnige 25 kehrungen gegen Beschädigung durch bösartige Thiere 25 durch Fuhrwerke und Zugthiere 259—275, in nächtlicher Dun 276—278, durch Brunnen, Steinbrüche, Sandgruben und sonstig tiefungen 279—284, durch Explosionen 285—288, durch Werfe Herabfallen von Gegenständen 289—293, beim Baden und Geh Fahren auf dem Eise 294, 295), II. Verletzungen der Vorkeh zur Entfernung von Krankheits-Ursachen und zur Heilung brochener Krankheiten (gegen schädliche Ausdünstungen 29 gegen Genuss verfälschter oder schädlicher Lebensmittel 30 gegen Beschädigung beim Verkehr mit Gift-, Material-, Far Arzeneiwaaren, sowie mit schädlichen Stoffen gefärbter Konditor und Kinderspielsachen 322—342, gegen Missbräuche bei Fabri der Kinder 343, gegen ansteckende Krankheiten 344—350, Kurpfu 351—355, Beerdigungspolizei-Uebertretungen 356—361, Thierse polizei-Uebertretungen 361—368); Tit. 21 von den Uebertretungen Beeinträchtigung fremden Eigenthums (Mundraub 369, Unter *Anzeige* der Juveliere etc. von verdächtigem Angebot 370, *von Montirungsstücken* von Soldaten 371, Unterlassene Fund

reussischen Gesetzesrevision,[1]) die nach L. Stein[2]) „wesentlich zu dem Zweck unternommen wurde, um durch die Aufnahme des Polizeistrafensystems in das Str.G.B. ein gesetzliches Strafsystem für das Verwaltungsrecht zu schaffen."

Erste Revision.

Die Gesetzesrevisionskommission[3]) war der Meinung, dass die vom Allgemeinen Landrecht beobachtete Vermischung criminal- und polizeirechtlicher Gesetze aus folgenden Gründen nicht rathsam sei:

1. weil sie die Begriffe des Volkes verwirre, das alsdann die schwersten Uebelthaten, deren Strafbarkeit von selbst einleuchte, mit der allerleichtesten, ohne ausdrückliche positive Vorschrift oft von Niemand für strafbar erachteten Uebertretungen scheinbar auf eine Stufe gestellt sehe;

2. weil ferner dadurch in Bezug auf das Strafverfahren die Kompetenzgrenzen zwischen der Kriminal- und der

---

72, Beschädigung von Deichen u. s. w., Denkmälern 373, Verunreinigung von Denkmälern, Anlagen u. s. w. 374, Ankauf von Früchten auf dem Halm oder Vermittelung desselben u. s. w., 375 Abhaltung vom Mitbieten bei öffentlichen Versteigerungen 376).

[1]) Schon vier Jahre nach Emanation des A.L.R. ergingen zwei Cirkulare v. 30. Dez. 1798 u. 26. Febr. 1799, welche einzelne Materien des Strafrechts umgestalteten. Als 1803 der Anhang zum A.L.R. publicirt wurde, bezeichnete man das Strafrecht als nächstens bevorstehend. Das Publik. Patent zur Krim.-O. v. 11. Dezember 1805 verhiess ein selbständiges, vom A.L.R. losgelöstes Krim.-Ges.-B., das den 2. Theil des allgem. Kriminalrechts bilden sollte. Versuche 1815 blieben erfolglos. Erst durch Allerh. Kab.-Ordre vom 24. Juli 1826 wurde dem Justiz-Minister Grafen Dankelmann die Gesetzesrevision des Strafrechts aufgetragen.

[2]) Verwaltungslehre II 1, 3 S. 45.

[3]) Sie bestand aus dem Justizminister Dankelmann, dem damaligen Direktor im Justizministerium (späteren Justizminister) v. Kamptz, dem Geh. Ober-Justizrath (nachmal. Geh. Ober-Tribunals-Präs.) Sack, Geh. Ober-Revisionsrath Fischenich, u. damal. Kammergerichtsrath (späteren Geh. Justizrath) Bode, dem Revisor; später noch Ober-L.-G.-R. Schiller als Revisor). Letzterer hat nur die Verbrechen gegen das Vermögen bearbeitet. Vgl. Begleitschreiben von Kamptz v. 12. Dezember 1833 § 3 in den Motiven zum revid. Entwurfe des Strafgesetzbuches für die Preuss. Staaten (Bd. II des revidirten Strafrechts), Berlin 1833, 1ster Theil, *Kriminalstrafgesetze.*

Polizeigerichtsbarkeit nicht genügend erkenntlich gemacht würden; und endlich

3. weil die Polizeistrafgesetze im Laufe der Zeit gewöhnlich früher und häufiger den Abänderungen und Ergänzungen unterworfen seien als die Kriminalgesetze."[4])

Daher beschloss sie in den Plenarkonferenzen vom 4. November 1827 und 9. Februar 1828, dass die in II 20 A.L.R. enthaltenen polizeilichen Strafvorschriften zu einem besonderen Polizeistrafgesetzbuch zusammen gestellt werden sollten.[5])

Dabei wurde denn die Frage brennend, ob nur die in II 20 A.L.R. enthaltenen oder alle Polizeistrafgesetze zu kodifiziren seien.[6]) Zunächst mit dem Kriminalgesetzbuch beschäftigt, ging die Kommission damals auf die Frage nicht näher ein; nur beiläufig wurde im Konferenzprotokoll vom 4. November 1827[7]) bemerkt: „dass der Umfang der Polizeistrafgesetze niemals abgeschlossen, sondern nach den Richtungen des Kulturzustandes fortschreitend gedacht und aufgefasst werden müsse, deshalb aber die Revision der im Landrecht enthaltenen diesfälligen Bestimmungen um so mehr genügen, und vorzüglich ihre Zusammenstellung nöthig sein werde, als sie nach ihrer Allgemeinheit eine dauernde Basis für die besonderen Polizeivergehungen bildeten". Man glaubte also, dass eine Zusammenstellung der Vorschriften des Allgemeinen Landrechts gewissermaassen der Kern und das Normalgesetz werden könne, woran alle übrigen Polizeiverordnungen sich anreihen liessen. Dass stimmt völlig mit der oben[8]) dargestellten Auffassung überein, dass sämmtliche Polizeistraf-Verordnungen aus § 10 II 17 A.L.R. abzuleiten und, soweit sie dauernde und allgemeine Geltung beanspruchten, in II 20 enthalten seien.[9])

---

[4]) So die oben in der vor. Anm. cit. Motive Bd. II S. 3 und Bd. V S. III.

[5]) Konferenz-Protokolle der Gesetzes-Revisions-Kommission ad Pensum I, Vol. I fol. 2, 7, 377, 384.

[6]) Es waren ja — vgl. oben § 8 bei Anm. 28 — nur die örtlich und zeitlich in weiterem Umfange geltenden kodifizirt.

[7]) Konf.-Prot. Vol. I fol. 1 vo.

[8]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 33.

[9]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 96.

Diese Voraussetzung erwies sich indessen bei näherer trachtung als falsch.[10]) Das Allgemeine Landrecht ent-lt nirgends allgemeine Sätze über den Begriff der Polizei-ntraventionen, sondern nur Fragmente solcher Sätze. Der ch dem Tode des Justizministers von Dankelmann zum stizchef ernannte Justizminister von Kamptz beschloss also ne Revision sämmtlicher Polizeigesetze. Veranlasst durch n beschloss der Minister des Innern und der Polizei Freiherr n Brenn in seinem Schreiben vom 12. November 1832,[11]) cht nur

1. ein vollständiges Polizeigesetzbuch, sondern auch
2. eine Ordnung für das Verfahren in Polizeisachen in seinem Ministerium zu entwerfen und die Entwürfe an von Kamptz mitzutheilen. Das Polizeigesetzbuch sollte zerfallen:
   a) in ein Polizeistrafgesetzbuch für die Verwaltung der Polizeigerichtsbarkeit, und
   b) in ein Gesetzbuch für die verwaltende Polizei in der ganzen Monarchie.

Zwar — so heisst es in dem Schreiben — könne es sich icht um eine Kodifikation sämmtlicher polizeilichen An-rdnungen und Strafgebote handeln, nur allgemeine Grund-itze über Umfang und Schranken der Polizeigewalt und die utonomie der Behörden, über Natur und Maass der Strafen ien denkbar. „Indessen in dieser Beschränkung muss der olizeikodex, wenn er nützen soll, besonders rücksichtlich ller gemeinen und durchgreifenden Grundsätze vollständig nd befriedigend sein".

Es wurde danach beschlossen, auch die im civilrecht-chen Theil des Allgemeinen Landrechts enthaltenen polizei-chen Vorschriften aufzunehmen. Mit diesen Grundsätzen klärte der Justizminister von Kamptz sich in seinem Ant-ortschreiben vom 18. November 1832[12]) einverstanden. Als orarbeit für das geplante Polizeigesetzbuch wurde dem evisor Kammergerichtsrat Bode die Revision und Zusammen-

[10]) S. V von Bd. V der citirten Motive.
[11]) Act. gen. der Ges.-Rev. No. 51 fol. 25.
[12]) Act. *gen. der Ges.-Rev.* No. 51 fol. 28.

stellung der in II 20 A.L.R. enthaltenen Polizeistrafgesetze aufgegeben, da zur Zusammenstellung der übrigen in Preussen geltenden Polizeistrafvorschriften mangels jeder erschöpfenden Sammlung das Ministerium des Innern, das über die erforderlichen technischen Sachverständigen verfügte, besser als das Justizministerium geeignet schien.

Diesen Beschlüssen entsprach der am 22. Februar 1833 von Bode als zweiter Theil des Strafgesetzbuchs für die Preussischen Staaten[13]) vorgelegte Entwurf eines Polizeistrafgesetzbuchs. Er enthält — wie der Revisor in den Motiven selbst erklärt[14]) — nur allgemeine und im speziellen Theil lückenhafte Vorschriften, die bei der Ausarbeitung des allgemeinen Polizeikodex zu verändern, mindestens zu vervollständigen wären. Der Entwurf zerfällt in zwei Titel, deren erster den allgemeinen, deren zweiter den besonderen Theil enthält. § 1 definirt die Polizeivergehen wie folgt:

„Nur diejenigen Handlungen oder Unterlassungen sollen als Polizeivergehen bestraft werden, welche das Gesetz oder eine auf Grund desselben von der kompetenten Polizeibehörde erlassene Verordnung dafür erklärt."

[13]) Als Manuskript für die Berathungen gedruckt sind zunächst 1. der 1828 von Bode verfasste sog. „Entwurf des Krim.-Gesetzbuchs f. d. preuss. Staaten", der seinerseits auch in 2 Titel, den allgemeinen bezw. besonderen Theil enthaltend, zerfällt; 2. eine Umarbeitung des allgemeinen Theils dieses Entwurfs, vorgenommen vom Justizministerium, ebenfalls 1828 erschienen unter dem den Hinweis auf das projektirte Polizeistrafgesetzbuch enthaltenden Titel: „Entwurf des Strafgesetzbuchs für die Preuss. Staaten, Erster Theil: Kriminal-Straf-Gesetze". Diesen Entwurf des allgemeinen Theils legte der damalige Justizminister Dankelmann am 25. Februar 1828 dem Staats-Ministerium vor; vgl. S. 4 des oben in Anm. 3 citirten Kamptz'schen Begleitschreibens; 3. eine von der Ges.-Rev.-Kommission unter Vorsitz des Justizministers Grafen v. Dankelmann vorgenommene Umarbeitung: „Entw. des Str.-Ges.-B. für die preussischen Staaten; Erster Theil: Kriminalstrafgesetze, Berlin 1830". Diesen Entw. überreichte Dankelmann am 8. Juni 1830 dem Staatsministerium. Der Entwurf des Pol.Str.G.B. ist erst nach dem hiernach erfolgten Tode Dankelmanns und dem Uebergange des Just.-Minist. auf v. Kamptz verfasst (vgl. S. 4 des mehrfach citirten Begleitschreibens).

[14]) *Motive* Bd. V S. VIII.

Dieser § 1 ist rechtspolitisch äusserst bemerkenswerth. ordert einmal, dass die Verwaltungsstrafgewalt staatstlich geregelt sein muss[15]) („auf Grund desselben" sc. ;tzes); und sodann bringt er den Satz: „Nulla poena sine " in dem Sinne zur Geltung, dass es eines generellen Be- und schliesslich wohl auch[16]) einer diesem generellen hl speziell angehängten vorherigen Strafandrohung be-.[17]) Mit diesem letzteren Moment, das freilich nicht so wie in den Polizeistrafgesetzen von Hannover und sen zu Tage tritt, ist dem Verwaltungsstrafrecht der htscharakter aufgedrückt.

Rechtsdogmatisch liegt in dem Satz eine Begriffsbestimg der Polizeivergehen, freilich keine rationelle, d. h. auch t wie in dem Polizeistrafgesetz für Hannover[18]) eine prinell auf die Quelle als entscheidend, sondern lediglich eine den Einzelfall hinweisende. Bode erklärt dies Verfahren en Motiven[19]) damit, dass ein durchgreifender Theilungsnd zwischen Kriminalverbrechen und Polizeivergehen gele. „Selbst das am meisten in die Augen fallende erium", — so heisst es[20]) — „die rechtsverletzende Natur r Handlung oder Unterlassung ist durchaus ungenügend, man würde zu ganz unrichtigen Resultaten gelangen, n man danach

---

[15]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 67.

[16]) Dies wird wahrscheinlich gemacht durch die Verschiedenheit Ausdrucks des die beiden übrigen Momente (staatsrechtl. Ermächt. generell. Befehl) ebenfalls enthaltenden § 408 Entw. 1846; vgl. n hinter Anm. 131. So hat man denn auch angenommen, dass dem § 1 des Bode'schen Entw. technisch entsprechende § 127 des . 1843 (unten bei Anm. 73) eine die Unerheblichkeit der Strafohung ausdrücklich statuirende Bestimmung (§ 132 Entw. 1843) ig mache, die bei der anderen Fassung (§ 408 Entw. 1846) unnöthig vgl. unten bei Anm. 132.

[17]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 67.

[18]) Vgl. oben § 13 hinter Anm. 9.

[19]) Motive zu dem vom Revisor vorgelegten Ersten Entwurf des inalgesetzbuchs (als Manuskript bei den Berathungen abgedruckt) (Berlin 1827) S. 12—14; Bd. V, die bereits citirten Motive zum eistrafgesetze enthaltend, (Berlin 1833) S. 1 ff.

[20]) *Motive V S. 1.*

jede rechtsverletzende Handlung für ein Verbrechen und jede die Rechte Anderer mit einer Verletzung bedrohende Handlung etwa für ein Polizeivergehen

erklären wollte. Denn abgesehen davon, dass nicht einmal jede rechtsverletzende, geschweige denn gar jede bloss gefährliche mit Rechtsverletzung nur drohende Handlung für strafbar erklärt werden kann, so giebt es auch unter den Handlungen . . . ., die das Gesetz nothwendig den Verbrechen beizählen muss, manche, die Niemandes Rechte verletzen und selbst nicht einmal bedrohen, wie z. B. Gotteslästerung, Blutschande, Winkelhurerei, Sodomie, und andere, die nur gefahrdrohend sind, wie z. B. die Stiftung unerlaubter Gesellschaften".[21]) Bode findet danach also unter den Kriminalverbrechen sowohl solche, die kein subjektives Recht verletzen, als auch solche, die überhaupt keine Verletzung enthalten, weshalb ihm weder der eine Gesichtspunkt — es ist bekanntlich der Feuerbach's — noch der andere — es ist der des Allgemeinen Landrechts — als Unterscheidungsmerkmal geeignet scheint.

Scheint Bode danach aber jede Unterscheidung auf dem Wege der Deduktion aussichtslos, so glaubt er sie auch auf induktivem Wege nicht erreichen zu können. Es gehe nämlich — so fahren die Motive fort — andrerseits auch nicht an die Polizeivergehen im Anschluss an § 10 II 17 A.L.R. dahin zu definiren:

„dass Polizeivergehen alle Uebertretungen solcher Strafgesetze seien, deren Zweck dahin gehe, Handlungen oder Unterlassungen, welche die Sache Einzelner, oder die

[21]) Es definiren daher auch unter Verwerfung der Definitionen von §§ 7, 26 II 20 A.L.R. (Motive I S. 13, 14) die Entwürfe des Ersten Theils die Verbrechen dahin: „Nur diejenigen Handlungen und Unterlassungen sollen als Verbrechen bestraft werden, welche das Gesetz dafür erklärt" (§ 6 des in Anm. 13 zu 2 genannten Entwurfs der in Anm. 13 zu 1 genannte Entwurf hatte statt „das Gesetz" gesagt: „dieses Gesetzbuch"). Denn — so wird in den Motiven I S. 1 ausgeführt — die in §§ 20, 21 des Entwurfs zum Allg. Ges.-B. I, Tit. enthaltene Definition der Verbrechen, sie seien die freiwillige Unternehmung vom Strafgesetz verbotener oder die Unterlassung von Strafgesetz befohlener Handlungen, sei wiederum im Hinblick auf die *Polizeivergehen* zu weit.

öffentliche Ruhe, Sicherheit und Ordnung mit Gefahr bedrohen, zu verhüten und Rechtsverletzungen vorzubeugen."

Diese Definition sei wiederum zu weit, denn „auch durch e Kriminalgesetze und die in ihnen publizirten Strafohungen sollen die Störungen der öffentlichen und Privatherheit verhütet und Rechtsverletzungen vorgebeugt werden, d manche Handlungen, die nur gefahrdrohend und noch ht einmal schon wirklich rechtsverletzend sind, mithin ch jener Definition in die Kategorie der Polizeivergehen len würden, hat der Gesetzgeber . . . in die Klasse der rbrechen herübergezogen."[22]) Der zweite Grund ist nur ie Wiederholung der oben angeführten Gründe gegen die nstruktion der Polizeivergehen als Rechtsgefährdungen. r erste Grund zeugt davon, dass Bode übersieht, dass die chtsgütergefährdungen von II 20 A.L.R. — wie oben ausführt[23]) — gerade als Korrelat des Präventivelements s Sicherheitspolizeibegriffs von § 10 II 17 A.L.R. gedacht id, indem nämlich bei Inkriminirung einer Handlung lediglich um anderen Handlungen zuvorzukommen das Präventivment denn doch eine andere Rolle spielt als selbst bei terstellter Inkriminirung einer Handlung, um gleichen ndlungen zuvorzukommen.[24])

[22]) So Motive V S. 2. Zum Schluss wird noch bemerkt, dass n auch nicht negativ sagen könne, Polizeivergehen seien alle strafren Handlungen, welche nicht Verbrechen seien, denn es gebe Disiplinarvergehen.

[23]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 45.

[24]) Unrichtig daher Binding, Normen, 2. Aufl., Bd. I 1890 S. 409; hn, Gutachten für die Budapest. Vers. d. J.K.V. 1899, Mittheil. VIII 134 No. 1; richtig, d. h. wenn man überhaupt auf dem Standnkt der Rechtspolizei steht, H. S. Zachariä a. a. O. Vierzig cher IV S. 288; weiter, wenn auch insofern zu weit gehend, als er Präventivfunktion der Kriminalstrafandrohungen ganz in Abrede llt, v. Mohl a. a. O. III S. 22, 23; Lucchini in der Riv. pen. XX 97, 98; senfeld, Gutachten a. a. O. VIII S. 51; und Art. 3 Str.G.B. für Porgal in der Fassung vom 16. September 1886, der die Polizeiübertung als „Verletzung oder Nichtbeachtung einer Präventivvorschrift" finirt; ebenso Art. 7, 8 Str.G.B. für Brasilien v. 11. Oktober 1890: t. 7. „Crime é a violação imputavel e culposa da lei penal; Art. 8. ntravenção é o facto voluntaria punivel que consiste unicamente violação ou na falta de observancia deis disposições prevenas das *leis e dos regulamentos*".

Nach dieser auf das positive Gesetz verweisenden Definition der Polizeivergehen im § 1 des Entwurfs, folgt im § 2 der Satz, dass die im 1. Theil dieses Gesetzbuchs §§ 1—102 (d. i. des in Anm. 13 zu 3 genannte Entwurfs) in Beziehung auf Verbrechen gegebenen allgemeinen Vorschriften, soweit sie nachstehend nicht abgeändert seien, auch auf die Beurtheilung der Strafbarkeit der Polizeivergehen Anwendung fänden. Aus diesem Satz folgt, dass auch die von Vorsatz und Fahrlässigkeit handelnden §§ 43 bis 46 dieses Entwurfs[25]) — da hier ein Vorbehalt fehlt — auf Polizeivergehen anwendbar sind, diese also genau dasselbe Verschulden wie die Verbrechen voraussetzen, dass aber auch ihr Versuch strafbar ist. In § 3 folgt alsdann die wichtige eine Milderung des § 5 des 1. Theils des Strafgesetzbuchs enthaltende[26]) Bestimmung:

„Unbekanntschaft mit den Strafgesetzen gegen Polizeivergehen kann nur denjenigen zur Entschuldigung gereichen, welche von diesen Gesetzen Kenntniss zu erhalten nicht im Stande gewesen sind."

[25]) § 43 (§ 42 des in Anm. 13 genannten Entwurfs zu 2) „Ob ein Verbrechen vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit verübt wird, muss aus den Umständen beurtheilt werden". § 44 (43) „Die aus einer verbrecherischen Handlung entstandene Rechtsverletzung wird dem Thäter als eine vorsätzliche zugerechnet, wenn er sie auch nicht ausschliesslich beabsichtigte, sondern diese oder eine andere Rechtsverletzung bewirken wollte". § 45 (44) „Ist aus einer Handlung eine grössere Rechtsverletzung entstanden, als der Verbrecher bewirken wollte, so ist ihm, falls nicht bei einzelnen Verbrechen das Gegentheil bestimmt ist, nur die beabsichtigte Verletzung als eine vorsätzliche, die ohne seinen Willen entstandene grössere aber, wenn die Umstände hierzu angethan sind, zugleich als eine fahrlässige zuzurechnen, und die Strafe nach den Bestimmungen vom Zusammentreffen der Verbrechen zuzumessen." § 46 (45) „Eine Handlung, welche, vorsätzlich bewirkt, Strafe nach sich zieht, wird, wenn ihr Fahrlässigkeit zu Grunde liegt, nur in den Fällen gestraft, wo das Gesetz dies ausdrücklich vorschreibt".

[26]) § 5 „Unbekanntschaft mit dem Strafgesetze gereicht dem Verbrecher niemals zur Entschuldigung". Ein dem § 111 des oben in Anm. 13 zu 1 citirten Entwurfs entsprechender Satz, dass zur Zurechnung 1. Willkür der Handlung und 2. Fähigkeit, die Unrechtmässigkeit derselben einzusehen, nöthig seien, fehlt in den Entwürfen *zu 2 und 3.*

Die Motive bemerken zur Begründung dieser Bestimmung:[27]) § 5 Theil I könne für Polizeivergehen nicht maassgebend sein. Die Strafbarkeit von Verbrechen leuchte jedem ein, nicht aber die der Polizeivergehen. Auch § 11 II 20 A.L.R. lasse die Einrede zu, dass der Uebertreter nicht im Stande gewesen sei, das Polizeistrafgesetz zu kennen. Diese Einrede müsse auch in Zukunft zugelassen werden.[28]) Der

[27]) Bd. V S. 4.

[28]) Der übrige Theil des Entwurfs entbehrt des allgemeinen Interesses. §§ 4—8 handeln von Strafen (Gefängniss — 6 Wochen, Geldbusse — 50 Thlr., Landes- und Ortsverweisung und Konfiskation). Das Maximum der Gefängniss- und Geldstrafe wird in den Motiven V S. 5, unter Zurückweisung der Maassgeblichkeit von § 62 II 17 A.L.R., unter Berufung auf §§ 124, 130, 182, 185, 726 II 20 und § 11 der Regierungs-Instruktion vom 23. Oktober 1817 gerechtfertigt. Es wird im Gegensatz zu §§ 718, 719 II 20 A.L.R. als Maximum der in dem Fall, da das Polizeigesetz eine beliebige Strafe zulasse, zu verhängenden Strafe hingestellt. § 9 handelt von der Verjährung. Der zweite — besondere — Titel zerfällt in drei Abschnitte; der erste handelt von den Vergehen gegen die öffentliche Sicherheit (Verkehr mit dem Feinde in Kriegszeiten, Unerlaubtes Ansammeln von Waffen der Mannschaften, Unterlassene An- und Abmeldung Fremder, Ruhestörung, Vagabondiren); der zweite handelt von den Vergehen gegen die Sicherheit des Lebens und der Gesundheit (Unbefugter Handel mit Schiesspulver, Giften, Arzneien, Uebertretung der Vorschriften beim Verkauf dieser Waaren, Unbefugtes Kuriren, Vergehen der Hebammen, Unerlaubte Behandlung der Missgeburten, Unterlassene Verrichtung der Kleider bei ansteckenden Krankheiten, Anfertigung schädlichen Küchengeschirrs, Unvorsichtiger Gebrauch von Kohlen, Vernachlässigung der öffentlichen Reinlichkeit, Gefährliches Betragen gegen Schwangere und Säuglinge, Unvorsichtigkeit mit geladenem Gewehr, Tragen verbotener Waffen, Unbefugtes Halten schädlicher Thiere, Vernachlässigte Aufsicht über zahme Thiere, Zu schnelles Fahren oder Reiten, Vernachlässigte Aufsicht über Pferde, Unvorsichtiges Aufstellen oder Aufhängen von Sachen, Vernachlässigte Unterhaltung der Gebäude, Unerlaubtes Anlegen von Privat-, Irren- und Krankenhäusern); der dritte Abschnitt handelt von den Vergehen gegen die Sicherheit des Eigenthums (Unvorsichtiger Ankauf gestohlener und unterschlagener Sachen, Unerlaubtes Anfertigen von Schlüsseln, Unbefugtes Anlegen oder vernachlässigte Unterhaltung von Feuerstellen, Unvorsichtiges Aufbewahren feuerfangender Sachen, Unvorsichtiges Umgehen mit Feuer und Licht, Verheimlichung eines ausgebrochenen Feuers, Unterlassene Anschaffung oder Unterhaltung von Löschgeräthen).

Rechtszustand ist danach der nämliche wie im Württemb. Pol.Str.G.[29]) Man kann aber hier angesichts der vollständigen staatsrechtlichen Unterwerfung des Polizeianspruches mit noch viel grösserem Recht als bezüglich des Allgemeinen Landrechts[30]) sagen, dass dies Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit dem Bewusstsein der Schädlichkeit im Strafrecht entspricht, indem die Vorschriften im Rahmen der Rechtskonstruktion des Polizeianspruches, insoweit sie Geltendmachungen desselben enthalten, materielle Elemente sind.[31]) —

Der Justizminister von Kamptz hatte inzwischen auch eine Revision des Entwurfs des Strafgesetzbuchs unternommen. Das Resultat der am 9. November 1833 aufgenommenen Beratungen[32]) ist der am 12. Dezember 1833 von v. Kamptz dem Staatsministerium mit Motiven vorgelegte Entwurf des Allgemeinen Theils der Kriminal-Strafgesetze. Dieser Entwurf enthält, wie v. Kamptz selbst in seinem Begleitschreiben vom 12. Dezember 1833[33]) sagt, den Entwurf von 1830 mit geringen Aenderungen.[34]) Am Schluss des Begleitschreibens heisst es:[35]) Die wesentlichste Aenderung des Entwurfs im Verhältniss zum geltenden Recht von II 20 A.L.R. sei die

---

[29]) Vgl. oben § 12 bei Anm. 63.

[30]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 89.

[31]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83. Natürlich nur für das Pol. Verg. als staatsrechtliches Unrecht, nicht als strafbare Verwaltungswidrigkeit.

[32]) Vorher war der Entwurf noch der Prüfung des als Hilfsarbeiter in das Justizministerium berufenen Professors Heffter unterzogen worden.

[33]) Vgl. oben in Anm. 3.

[34]) Er ist enthalten im revid. Entw. des Strafgesetzbuchs für die Königl. Preuss. Staaten, 1. Theil: Kriminalstrafgesetze (als Ms. für die Berathungen abgedr.) Berlin 1833. Von Aenderungen ist interessant, dass in der Definition der Verbrechen im § 6 die Worte „das Gesetz“ bezw. „dieses Gesetzbuch“ in den oben in Anm. 21 citirten Entwürfen ersetzt sind durch „gesetzlich“. Ferner ist trotz Beibehaltung des Grundsatzes des § 5 entschuldbare Unkenntniss des Strafgesetzes in § 103 No. 1 des Entw. auch bei Verbrechen wenigstens als Strafmilderungsgrund anerkannt. Schliesslich kehrt in § 73 der in § 111 des oben in Anm. 13 zu 1 citirten Entwurfs enthaltene Grundsatz wieder; vgl. oben Anm. 26.

[35]) A. a. O. S. 5.

trennung der dort eingestreuten Polizeistrafgesetze von
n eigentlichen Kriminalstrafgesetzen. „Dies von allen neuen
afgesetzgebungen befolgte System" — so heisst es wört-
h[36]) — „hat sich in der Erfahrung so sehr bewährt, dass
auch bei uns längst vermisst worden." Es wird hierfür
f die Bemerkungen Bode's in dessen Motiven[37]) Bezug ge-
mmen, und der Minister erklärt, er werde sich s. Zt. bei
berreichung des Polizeistrafgesetzbuchs „über die Be-
mmung und das Verhältniss desselben zu den Kriminal-
afgesetzen und zu dem vollständigen Polizeikodex", über
lchen letzteren er mit „dem Herrn Minister des Innern
d der Polizei in Kommunikation getreten" sei, noch näher
ssern.[38])

Indessen schon am 18. Dezember 1834 liess v. Kamptz
m allgemeinen Theil des revidirten Entwurfs einen Nach-
ag folgen: „Polizeiübertretungen und deren Bestrafung
treffend".[39]) In diesem erklärte er:[40]) Er habe in seinem
gleitschreiben vom 12. Dezember 1833 die dortige An-
cht nur ausgesprochen, weil er sie damals „vorgefunden"
d „von der Bearbeitung des Polizeistrafgesetzbuchs noch
ine nähere Kenntniss" gehabt habe. Die Eintheilung in
riminal- und Polizeistrafgesetzbuch sei zwar von der Theorie
ufig vorgeschlagen worden, sei aber bei der Ausführung
f Hindernisse gestossen und begegne auch in der Theorie
gründeten Zweifeln. Wenn er früher gesagt habe, dass
s System der Trennung von neueren Strafgesetzgebungen
folgt sei, so beruhe dies anf dem Irrthum, dass er die in
hreren Ländern gemachten Entwürfe als Gesetzbücher
gesehen habe, während sie doch grössten Theils als praktisch
annehmbar bei Seite gelegt worden seien.[41]) Bei Revision

[36]) A. a. O. S. 6.

[37]) Vgl. oben bei Anm. 2.

[38]) Wenn also Beseler, Komment. z. preuss. Str.G,B., Leipzig 1851, 3, 21 berichtet, von Kamptz habe die Trennung von Kriminal- u. izeivergehen verworfen, so ist genauer zu sagen, dass er ursprüng-h das Trennungssystem selbst noch adoptirt hatte.

[39]) Berlin 1834 in Bd. II des revid. Strafrechts (als Ms. für die athungen abgedruckt).

[40]) A. a. O. S. 3.

[41]) *Beispiele werden nicht* angeführt.

eines bestehenden Gesetzes könne man zu dem auf Entwürfe, die Theoretiker für andere Länder verfertigt hätten, keine Rücksicht nehmen. Die in Oesterreich als „schwere Polizeiübertretungen" bezeichneten Delikte seien wahre Verbrechen. Bayern sei allerdings in der Trennung von Kriminal- und Polizeivergehen weiter gegangen, was sich aber in der Praxis so wenig bewährt habe, dass schon jetzt eine dritte Revision im Gange sei. „In Ansehung derjenigen Handlungen, welche nach preussischen Gesetzen Polizeiübertretungen sind", — so heisst es wörtlich — „findet sich eine solche Gesetzgebung nirgends" — „Ein eigenes Polizeistrafgesetzbuch ist[42]) aber gesondert von einem Polizeikodex überhaupt und anders wie Theil desselben ungenügend und unzulässig, die Uebertretungen der Polizeigesetze können ohne Kenntniss der letzteren nicht richtig übersehen und beurtheilt werden, und kann eine solche Zusammenstellung einzelner Strafbestimmungen nie ein Gesetzbuch, sondern nur eine Nomenklatur von Strafen sein". Ein solcher Polizeikodex sei nicht vorhanden, indem die Polizeigesetzgebung prinzipiell verschieden geordnet sei. Es stehe also keine Revision, sondern eine Neuentwerfung der Frage, deren Nützlichkeit, ja Möglichkeit „für eine die Provinzialbedürfnisse und Provinzialverfassung ehrende Monarchie" sehr zweifelhaft sei. v. Kamptz hält sie nur in Ansehung der Sicherheitspolizei für durchführbar. Das Allgemeine Landrecht habe — so heisst es weiter — nur einige allgemeine Strafbestimmungen aufgenommen. Würden sie besonders kodifizirt, so würden einige Paragraphen, die ausser Zusammenhang ständen, und „ausser aller Verbindung mit denjenigen strafbaren Handlungen, welche sie vorbeugen sollen, und ausser allem Zusammenhang mit den darüber bestimmenden Grundsätzen, isolirt und gleichsam als ein Verzeichniss einiger Polizeiübertretungen und Polizeistrafen dastehen und daher nothwendig oft nicht verstanden und unrichtig angewandt werden. Ein Polizeistrafgesetzbuch würde eine solche Arbeit nicht sein, sondern nie etwas mehr als die Zusammenstellung einiger Bruchstücke desselben". Es sei daher besser zum

[42]) A. a. O. S. 4.

ystem des Allgemeinen Landrechts zurückzukehren. „Sollte reinst“ — so heisst es schliesslich[43]) — „ein eigenes olizeigesetzbuch, ohne welches ein Polizeistrafgesetzbuch um gedenkbar, jedenfalls aber mangelhaft sein würde, behlossen werden“, so wären die Strafbestimmungen, die jetzt i Strafgesetzbuch eingestreut seien, darin aufzunehmen.

Diesen Grundsätzen entspricht denn der von Kamptz vidirte Entwurf von 1834. Als 7. Abschnitt ist dem lgemeinen Theil der erste Titel des Bode'schen Polizeirafgesetzenwurfs unter der Ueberschrift „die Vorschriften er Polizeiübertretungen und deren Bestrafung überhaupt“ gefügt. Es wird hier also an Stelle des Bode'schen „Polizeirgehen“ der Ausdruck „Polizeiübertretungen“ gebraucht, der in Norddeutschland übliche Ausdruck[44]) also gegen n rheinischen vertauscht. Der die Definition enthaltende 114 des nunmehrigen Entwurfs lautet:

„Nur diejenigen Handlungen oder Unterlassungen können als Polizeiübertretungen angesehen und bestraft werden, welche durch Gesetze oder polizeiliche Verordnungen oder Anordnungen geboten oder untersagt sind.“

Diese Definition weicht von der in § 1 des Bode'schen twurfs einmal darin ab, dass nicht mehr verlangt wird, ss die Polizeigebote auf Grund des Gesetzes erlassen en; sodann darin, dass neben dem Gesetze und der von npetenter Stelle erlassenen Polizeiverordnung auch die sse polizeiliche Anordnung als Vorschriftsquelle anannt wird; schliesslich darin, dass schon das blosse lizeiliche Gebot einer Handlung oder Verbot ıer Unterlassung ausreicht, eine Zuwiderhandlung gegen als Uebertretung ansehen und bestrafen können, einer vorherigen Strafandrohung soll nicht bedürfen: Dass diese schon aus der Definition § 114 als Folge sich ergebende Rechtslage thatsächlich n Willen des Gesetzgebers entspricht, sagt § 119 des twurfs mit dürren Worten:

---

[43]) A. a. O. S. 5.

[44]) *Vgl. oben § 13 Anm. 2.*

„Zur Strafbarkeit einer Polizeiübertretung genügt deren Verbot (§ 114), und ist die ausdrückliche Androhung einer Strafe nicht erforderlich."

Als Begründung hierzu bemerken die Motive, die Vorschrift folge aus dem Begriff des Gebots im Gegensatz zur Belehrung und Ermahnung und beruhe auf der gegenwärtigen gesetzlichen Verfassung.

Damit sind die im Bode'schen Entwurf zur Anerkennung gelangten Grundsätze der staatsrechtlichen Regelung der Verwaltungsstrafgewalt und „Nulla poena sine lege" wieder beseitigt. Damit ist aber ein weiteres Moment klargestellt.

Wie oben in preussischen[45]) und hannoverschen[46]) Bestimmungen ein erneuter Beweis gefunden worden war, dass die Polizeigerichtsbarkeit keine Rechtsprechung darstellt, so kann hier in dem citirten § 114 ein erneuter Beweisgrund dafür gefunden werden, dass das Verwaltungsstrafrecht an sich keine Gesammtheit von Straf-Rechtssätzen, sondern blosse Straf-Verwaltungstradition darstellt. Denn dass es nach dem Kamptz'schen Entwurf zur Konstituirung einer Polizeiübertretung nicht nur keiner vorherigen Strafandrohung, sondern nicht einmal einer vorherigen Verordnung, d. i. eines allgemeinen Ge- oder Verbots, bedarf, vielmehr eine Anordnung, d. i. ein spezielles Ge- oder Verbot, also eine Verfügung genügt, beweist besonders schlagend die Gleichartigkeit des ganzen Verwaltungszwanges.[47]) Und auch dass dann die strafverhängende Polizeigerichtsbarkeit keine Rechtsprechung darstellt, wird daran besonders klar. —

Wenn nun auch der Kamptz'sche Entwurf gleich dem Bode'schen formell eine rationelle Definition der Polizei-

---

[45]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 86.

[46]) Vgl. oben § 13 bei Anm. 7.

[47]) Ebenso in Württemberg, vgl. oben § 12 bei Anm. 71; vgl. auch Rau in der Zeitschr. f. die ges. Staatswissenschaft IX (1853) S. 623. Dagegen warnt v. Rönne a. a. O. I S. 566 (§ 109), IV S. 65 vor einer Verwechselung der durch Uebertretung einer Polizeiverordnung verwirkten und der polizeilichen Exekutivstrafe, was aber wohl nur eine Warnung vor Verwechselung des polizeilichen Straf- und Erfüllungs*zwanges* — vgl. unten im dogmat. Theil — bedeuten soll.

ertretungen vermeidet,[48]) so enthält er doch im § 125 ie Bestimmung, die auf den prinzipiellen Standpunkt s Gesetzgebers einen Rückschluss gestattet. Dieser itet nämlich:

„Bei einer Polizeiübertretung kommt es darauf, ob aus derselben ein Nachtheil entstanden ist, nicht an."

Es ist hieraus zu schliessen, dass der Kamptz'sche itwurf auch in seiner prinzipiellen Auffassung von dem esen der Polizeiübertretungen sich wieder den landchtlichen Standpunkt zu eigen macht, dass die Unwesenthkeit eines Schadens das Unterscheidungsmerkmal der olizeiübertretungen im Gegensatz zu den Kriminalverechen sei. Dies bestätigen auch die Motive, die in rer Begründung zu § 125 ausführen: „Es liegt in der atur der Sache, dass es bei Polizeiübertretungen nicht rauf ankommen könne, ob aus denselben Schaden oder achtheil entstanden sei. Die Bestimmung des Polizeigesetzes t, dem Schaden und dem Nachtheil durch angemessene orkehrungen vorzubeugen und diese letzteren durch olizeiliche Strafen zu sichern. Die Verletzung dieser Vorehrungsmassregeln ist also der eigentliche Thatbestand er Polizeiübertretung, ein daraus schon wirklich entstandener chade ist es aber so wenig, dass er vielmehr, als fahrssiges Vergehen oder Verbrechen, die polizeiliche Kompetenz endigt, und die Polizei nach ausdrücklicher Vorschrift er . . . § 12 II 17 A.L.R. die Sache an die Gerichte abeben muss. Die Polizei soll dem künftigen Schaden vorugen, nicht den bereits eingetretenen bestrafen." Zur rhärtung dieser Anführung werden dann einige der oben[49]) tirten Entscheidungen der Jurisdiktionskommission geradeu in Bezug genommen.

In Fortführung dieses deduktiv festgestellten qualitaiven Unterscheidungsmerkmals des objektiven Thatbestandes ind einige weitere Neuerungen bezüglich des subjektiven Thatbestandes gegenüber dem Bode'schen Entwurf eingeführt.

[48]) Er enthält auch nicht einmal, wie der Bode'sche Entwurf — vgl. oben vor Anm. 15 —, eine Definition durch Verweisung auf den Einzelfall.

[49]) *Vgl. oben § 8 bei Anm. 9.*

Sie schliessen sich in den §§ 126, 127, 132 an den citirte § 125 an. § 126 lautet:

„Ebensowenig kommt es, falls nicht die Polizeigesetz ein anderes ausdrücklich bestimmt haben, bei Begehu einer Polizeiübertretung darauf an, ob sie vorsätzli oder fahrlässig erfolgt ist; bei der Zumessung d Strafe des Kontravenienten und bei Bestrafung der A stifter, Gehülfen und Theilnehmer an den Vortheilen d Uebertretung ist jedoch dieser Unterschied zu beachter

§ 127 erklärt den Versuch für straflos; § 132 d Rückfall für keinen prinzipiellen Strafschärfungsgrund.

Es kann nicht zweifelhaft sein, dass diese Bestimmung in Ansehung des subjektiven Thatbestandes lediglich Kon quenzen der Unwesentlichkeit des Schadensmoments objectiven sind. So sagen die Motive zu § 127: „Da ei Polizeiübertretung wesentlich die Thatsache der Ueb tretung voraussetzt, so folgt von selbst, dass der blo Versuch an sich nicht strafbar sein kann"; und zu § 1 bemerken sie, dass der Rückfall bei Polizeiübertretung kein Strafschärfungsgrund sein könne, weil nur die Th sache, nicht die Moralität erheblich sei. Die genannten stimmungen entsprechen also der französischen Kriminalist ja die Straflosigkeit des Rückfalls geht, in Uebereinstimmu mit dem württemb. und hessischen Polizeistrafgesetz,[50]) n über die französische Kriminalistik hinaus. Dabei bal sich schon hier die in der späteren preussischen Praxis waltende und vor Allem in Italien[51]) eine Rolle spielen Ueberspannung der französischen Doktrin bezüglich des matériel an, welche auf der Ansicht beruht, dass ein V schulden in der Richtung auf einen für die Interessenw indifferenten Erfolg undenkbar sei.

Der Wortlaut des § 126 lässt nämlich zweifelhaft, ob bloss darauf nicht ankomme, ob die Polizeiübertretung v sätzlich oder fahrlässig begangen sei — nur dies ist in Fra reich[52]) irrelevant, und auch nur dies in Art. 22 des hessisch

---

[50]) Vgl. oben § 12 Anm. 51, 52; § 13 bei Anm. 25, 26.

[51]) Vgl. unten in dem Toskana betreffd. §.

[52]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 153.

Polizeistrafgesetzes[53]) übergegangen —, oder ob schon darauf nichts ankomme, ob sie vorsätzlich oder fahrlässig, d. h. ob sie überhaupt schuldhafter Weise begangen sei — dies ist auch in Frankreich erforderlich, freilich mit der Massgabe, dass der Erfolg, der in der Vorstellung des Thäters eine Rolle spielt, in Anbetracht der Unwesentlichkeit eines Schadens indifferent ist, und die Schuld präsumirt wird.[54])

Die Motive führen zu § 125 aus: „Für den Begriff einer Polizeiübertretung kommt es allein auf das Faktum der Uebertretung, nicht aber auf die Imputabilität derselben, mithin nicht darauf an, ob das Polizeigesetz vorsätzlich oder fahrlässig übertreten sei.“ Der Anfang dieses Satzes deutet direkt auf Adoption des Standpunktes, dass ein Verschulden überhaupt entbehrlich sei, und zugleich durch die Ausdrucksweise „Faktum der Uebertretung“ (fait matériel) darauf hin, dass dieser Standpunkt als der der französischen Doktrin angesehen wird. Der Schluss lässt es wieder zweifelhaft. Und die nun folgenden Bemerkungen deuten geradezu darauf hin, als sei doch nur die Aufstellung des gemässigten Grundsatzes beabsichtigt. Es wird nämlich ausgeführt: Vorsätzlich dürfte eine Polizeiübertretung kaum begangen werden, „weil schwerlich jemand vorsätzlich, um ein Polizeigesetz zu überschreiten,[55]) dasselbe verletzen wird.“ Was im Kriminalrecht Vorsatz, sei im Polizeistrafrecht wissentliche „Unachtsamkeit und Sorglosigkeit“.[56])

[53]) Vgl. oben § 13 bei Anm. 26.

[54]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 153 u. 181.

[55]) Ob das „Vorsatz“ ist, ist hier nicht zu erörtern.

[56]) Die salvatorische Klausel in § 126 wird damit gerechtfertigt, dass doch in der positiven Polizeistrafgesetzgebung Bestimmungen existiren könnten, die einen Unterschied zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Begehung machen. Was Anstifter und Gehülfen anlange, so erheischten sie grundsätzlich keine besondere Behandlung, „weil ihr Vorsatz sich mehr in der Verführung und in der Teilnahme an den Vortheilen, als in der Polizeikontravention selbst geäussert hat, und nicht sowohl im Begriff des Thatbestandes als in der Bestrafung sich äussert;“ doch seien sie erwähnt, um auf den ihnen gegenüber einzunehmenden Standpunkt aufmerksam zu machen. Für die Strafzumessung sei jedenfalls der Unterschied zu berücksichtigen, was übrigens schon § 124 vorschreibe. — Nicht ganz einwandsfreie Bemerkungen. *Vgl. übrig. noch* § 130 Entw., unten bei Anm. 61.

Es ist also durch den Kamptz'schen Entwurf jedenfalls die französische Doktrin rezipirt und zugleich auch der erste Schritt zu ihrem Missverstehen gethan. Und was vor Allem wichtig ist und Beseler[57]) gegenüber betont werden mag, ist die bei näherer Forschung sich ergebende Thatsache, dass Kamptz, der im Gegensatze zu Bode äusserlich wieder eine Verwischung des Unterschiedes zwischen Kriminal- und Polizeivergehen herbeigeführt hat, innerlich im Gegensatz zu Bode, der gerade ausdrücklich erklärt, einen rationellen Unterschied nicht finden zu können, einen qualitativen Unterschied anerkennt und auch im Gesetze zum Ausdruck bringt. Wie er dies auch selbst in den Motiven ausführt, ist Kamptz nur aus gesetzestechnischen, insbesondere für die damalige Zeit und Preussen geltenden Gründen einer äusserlichen Sonderung abgeneigt. Wer also eine Geschichte des prinzipiellen Wesens des Verwaltungsstrafrechts schreibt, wird nicht, wie man nach Beselers Ausführungen annehmen muss, den Bode'schen, sondern gerade den von Kamptz'schen Entwurf als Träger der qualitativen Selbständigkeit des Verwaltungsdelikts aufzuführen haben.[58])

§ 118 des Entwurfs enthält weiter eine Wiedergabe des im § 3 des Bode'schen Entwurfs enthaltenen Satzes, dass entschuldbarer Rechtsirrthum von Strafe befreie. Nur ist an Stelle der „Unbekanntschaft mit den Strafgesetzen gegen Polizeivergehen" die „Unbekanntschaft mit einer Polizeivorschrift" getreten. Der § 118 lautet:

> „Unbekanntschaft mit einer Polizeivorschrift gereicht nur demjenigen zur Entschuldigung, welcher, aller angewandten Sorgfalt ungeachtet, nicht im Stande war, von derselben Kenntniss zu erhalten."

Die Motive bemerken zu dieser Neuerung: „Nur dies (sc. die Unbekanntschaft mit der Polizeivorschrift) ist relevant und kann allenfalls von ihm (sc. dem Thäter) nachgewiesen werden, wogegen der Nachweis der Unbekanntschaft

---

[57]) A. a. O. S. 21, 568.

[58]) Mögen auch andererseits wieder manche der Bedenken Bode's gegen eine rationelle Scheidung — oben hinter Anm. 20 — auf ein richtigeres Verständnis des Verwaltungsdelikts schliessen lassen, als die *rationelle* Scheidung Kamptz's.

mit dem Gesetz kaum möglich sein dürfte." Es ist nicht klar ersichtlich, ob der Ton im § 3 des Bode'schen Entwurfs bei dem Worte „Strafgesetzen" auf Straf oder auf Gesetzen liegen soll.[59]) Letzteres ist aber kaum anzunehmen, da § 1 des Bode'schen Entwurfs selbst die Polizeiverordnung als eine dem Gesetz in Polizeistrafsachen ebenbürtige Quelle anerkennt. Insofern ist die Begründung für die neue Fassung kaum zutreffend. Immerhin war diese Neuerung die unausweisliche Folge der neuen Definition der Polizeiübertretungen im § 114, und zwar sowohl wegen der darin liegenden Anerkennung auch der polizeilichen Anordnung als Voraussetzung, als auch wegen des erfolgten Verzichts auf die Notwendigkeit einer vorherigen Strafandrohung, kurz wegen des Fallenlassens des Satzes: „Nulla poena sine lege". Angesichts dieser Rechtslage war der Ausdruck „Strafgesetz gegen Polizeivergehen" allerdings ungeeignet und durch den Ausdruck „Polizeivorschrift" zu ersetzen.

Im Uebrigen ist in dem Kamptz'schen Entwurf nur noch erwähnenswerth, dass im § 129 der Aufsichtspflichtige für die Uebertretung eines Zurechnungsunfähigen strafrechtlich haftbar gemacht,[60]) im § 130 aber der Gehorsamspflichtige von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit für eine auf Befehl begangene Uebertretung befreit wird, wenn er selbst nicht einsehen musste, „dass nach den vorhandenen Umständen aus der Handlung leicht ein Schaden entstehen könne." Im letzteren Falle wird der Befehlende als Thäter bestraft.[61]) — Im besonderen Theil sind dann die Straf-

[59]) Auf den Unterschied von Unerlaubtheit u. Strafbarkeit — vgl. oben § 9 vor Anm. 51 — wird hier so wenig Gewicht gelegt, wie oben bei Anm. 27; vgl. unten Anm. 126.

[60]) Anders §§ 37, 38 hannoversch. Pol. Str. Ges., Art. 44 hessisch. Pol. Str. G., vgl. § 13 Anm. 3 u. 30.

[61]) Vgl. Art. 41, 43 hessisch. Pol. Str. Ges. Von dem übrigen Theil des 7. Abschnitts des allgemeinen Theils hat allgemeines Interesse: 116 erklärt, dass auch der Ausländer im Inland den Polizeigesetzen unterstehe, während im § 117 der Grundsatz ausgesprochen wird, dass im Auslande begangene Polizeivergehen nur auf Grund besonderer Gesetze oder Verträge zu verfolgen seien. Letztere Bestimmung, = § 4 Abs. 4 preuss. Str.G.B., hat nach Heinze bei

vorschriften gegen Polizeiübertretungen dem Allgemeine Landrecht entsprechend bei den einzelnen Krimina verbrechen angehängt.[62])

Goltdammer XVII S. 678 ihren Grund darin, dass die Polizeiübe tretungen Rechte des Staats verletzten; vgl. unten in §§ 17 und 2 §§ 121, 122 des Entwurfs ordnen gleich dem Bode'schen Entwu den Fall der Androhung einer beliebigen Strafe durch Feststellun eines Strafmaximums. In § 123 sind als neue Strafen „mässi körperliche Züchtigung" und „Verweis" hinzugekommen. In § 1 wird die Anzeige geplanter Polizeiübertretungen vorgeschrieben, „wen entweder aus der begangenen oder beabsichtigten Polizeiübertretun für das Publikum oder einzelne Mitglieder desselben erhebliche Gefal zu besorgen und durch die Anzeige verhütet werden" könne, od die Anzeige besonders vorgeschrieben sei; wozu die Motive bemerke dass es zwar mehr die Pflicht jedes Unterthanen sei, Gefahr abz wenden, als ein Verbrechen anzuzeigen, dass aber bei Polizeiübe tretungen die drohende Gefahr meist nur eine sehr mittelbare se In § 131 wird für Jugendliche unter 16 Jahren die körperlicl Züchtigung als Strafe vorgeschrieben; § 133 handelt von der Verjährun

[62]) Den Verbrechen gegen die Sicherheit des Staats sind zw Paragraphen über Ablieferung von Festungsrissen und Anzeige vo gefährlichen Unternehmungen — die v. Kamptz übrigens als Krimina verbrechen ansieht —, denen gegen Hoheitsrechte des Staats dr Paragraphen über Kollekten, und denen gegen die obrigkeitliche Gewa neun Paragraphen über unterlassene Anmeldung, Landstreichereie Zusammenkünfte, Lustbarkeiten, ruhestörenden Lärm und Winke konsulenten angehängt, und zwar in Nachträgen vom 18. Dezember 183 Vom 8. Abschnitt (Verbrechen gegen Leben und Gesundheit) ab h v. Kamptz die polizeilichen Bestimmungen bereits vor Vorlegung d revidirten Entwurfs an das Staatsministerium eingereicht. Im 8. Al schnitt stehen sie unter III unter der Ueberschrift „Polizeiliche Stra vorschriften diesen Abschnitt betreffend" (§§ 318—360); es werden dar im Wesentlichen die §§ 18—75 des Bode'schen Polizeistrafgeset entwurfs wiedergegeben. Ebenso wird verfahren beim 9. Abschni (Verbrechen gegen die Sittlichkeit) unter III §§ 394—398 (Verletzun der Schamhaftigkeit, Konkubinat, Unsittliche Zusammenkünfte vo Personen verschiedenen Geschlechts „aus den geringeren Volk klassen" — so § 397 —, Hurerei); beim 10. Abschnitt (Verbreche gegen die persönliche Freiheit) unter V §§ 412—414 (Drohunge Verletzung des Hausrechts); beim 11. Abschnitt (Diebstahl und Rau §§ 458—463 (Unvorsichtiger Ankauf, Pflichten der Pfandleiher u Schlosser); beim 14. Abschnitt (Betrug und Fälschung) §§ 518—5 (Unbefugte Namensänderung, Anmaassung von Standesrechten, Unb fugte Brieföffnung, Gebrauch ungestempelter Maasse und Gewicht *Traumdeuterei*, Unterlassene Anzeige vom Umlauf falscher Münze

Die Untersuchung, Bestrafung und Strafvollstreckung iglich Polizeiübertretungen wird in § 120 des Entwurfs lrücklich den Polizeibehörden übertragen.

Noch ehe aber der von Kamptz revidirte Entwurf enstand weiterer Berathung wurde, nahm Kamptz eine malige Umarbeitung des Entwurfs vor, die er am Mai 1836 dem Staatsministerium vorlegte.[63]) Was die hier interessirende Materie anlangt, so zeigt dieser Entwurf enüber dem ihm vorhergehenden die Veränderung, dass Allgemeinen Vorschriften über Polizeiübertretungen jetzt zweiter Titel (§§ 124—143) des allgemeinen Theils den inem ersten Titel („Von Kriminalverbrechen und deren trafung überhaupt") zusammengefassten Allgemeinen schriften über Kriminalverbrechen gegenübergestellt sind. Uebrigen ist eine Aenderung nicht zu erkennen. Wenn eler[64]) behauptet, in diesem Entwurf seien die Polizeischriften vermehrt, so ist dem gegenüber festzustellen, s die darin enthaltenen Polizeistrafbestimmungen zahlensig und inhaltlich mit denen des vorigen Entwurfs überstimmen.[65])

---

führung verbotenen oder verrufenen Geldes); beim 16. Abschnitt afbarer Eigennutz) §§ 554—557 (Unbefugter Handel, Ueberschreitung Taxe, Unerlaubte Kontrakte, Spiel mit Trunkenen); beim 20 Abnitt (Gemeingefährliche Verbrechen) §§ 634—657 (im Wesentlichen Reproduktion der §§ 80—99 des Bode'schen Polizeistrafgesetzvurfs, worunter aber als § 639 auch noch das im § 52 des e'schen Entwurfs abgehandelte Halten schädlicher Thiere figurirt)

[63]) Erschienen in Oktavformat unter dem Titel: Revid. Entwurf Strafgesetzbuchs f. die Kgl. Preuss. Staaten, Berlin 1836. In der eitung erklärt Kamptz, der Entwurf stimme sachlich mit dem in rtformat in den Jahren 1833, 1834 erschienenen Entwurf überein; edürfe daher keiner Beigabe von Motiven.

[64]) A. a. O. S. 7.

[65]) Die polizeilichen Vorschriften im II. Theil sind zusammenellt in:

Titel 1 Abschnitt 3 (Landesverrath) §§ 177—179,
„ 2 „ 4 (Verbrechen gegen Hoheitsrechte d. Landesherrn) §§ 285—287;
„ 7 „ 2 (Verbrechen gegen die Gesundtheit) §§ 442 bis 484,
„ 8 „ 2 (Unzucht) §§ 518—522,

Zweite Revision.

Schon in der ersten Sitzung „der zur Revision des Strafrechts ernannten Kommission des Staatsraths“ [66]) vom 6. März 1838 [67]) wurde die Frage aufgeworfen, ob nicht auch eine gesetzestechnische Trennung von Kriminalverbrechen und Polizeivergehen wünschenswerth wäre. Für die Trennung wurde geltend gemacht: Alle polizeilichen Vorschriften seien Wechseln unterworfen und gingen aus politischen Gründen hervor. Ihre Zusammenstellung mit Verbrechen schade der prävenirenden Wirkung der Strafvorschriften wider Verbrechen. Bei separater Behandlung werde dagegen diese Wirkung erhöht. Die polizeilichen Bestimmungen seien für die Administrativbehörden bestimmt; sie seien auch so inkohärent und fragmentarisch, dass sie in ein Strafgesetzbuch nicht passten. Man solle es daher bis zum Erlass eines allgemeinen Polizeigesetzbuchs beim Landrecht belassen. — Dagegen wurde bemerkt: In ein Strafgesetzbuch gehöre auch das Polizeistrafrecht; zudem sei an eine baldige Beendigung eines Polizeigesetzbuchs nicht zu denken. — Schliesslich wurde beschlossen: Es sei eine Trennung wünschenswerth, um so mehr, als die Polizeivergehen sich von den Verbrechen in dolus, culpa, Autorschaft und anderen allgemeinen Gegenständen unterschieden. Indessen solle die Frage bis zur Schlussberathung zurückgestellt werden, dies schon deshalb, weil viele Polizeistrafbestimmungen eigentliche

Titel 9 (Verbrechen gegen die persönliche Freiheit) §§ 536 bis 538,
„ 10 (Diebstahl und Raub) §§ 582—587,
„ 13 (Betrug und Fälschung) §§ 642—648,
„ 15 (Strafbarer Eigennutz) §§ 678—681,
„ 17 (Gemeingefährliche Verbrechen) §§ 729—752.

[66]) Diese vom Staatsrath zur Berathung aus seiner Mitte ernannte Kommission bestand aus den Ministern für Gesetzesrevision, Justiz und des Innern, sowie mehreren Staatsrathsmitgliedern. An den Staatsrath sollte die Arbeit nur gebracht werden, damit über von der Kommission besonders zu bezeichnende Grundsätze verhandelt werde. Am 4. Februar 1838 ernannt, trat die Kommission am 6. März 1838 zusammen und beendete ihre Berathungen am 10. Dezember 1842.

[67]) Berathungs-Protokolle der zur Revision des Strafrechts ernannten Kommission des Staatsraths Bd. I (den Ersten Theil des Entwurfs betreffend) Berlin 1839 S. 2—4.

erbrechen beträfen, während gewisse Polizeivergehen durch e Strafmaasshöhe zu eigentlichen Verbrechen qualifizirt ien. — Der Staatsrath hat dann aber wider Erwarten in inem am 28. Dezember 1842 dem König eingereichten Entrf die von Kamptz'sche Methode beibehalten, d. h. die lizeilichen Strafbestimmungen bei den einzelnen Verbrechen, nen sie vorbeugen sollen, eingestreut.[68])

Dagegen hat die Staatsrathskommission andere nicht wichtige Aenderungen vorgenommen. Zunächst wurde in r Sitzung vom 22. Juni 1839 aus der im § 124 des Entrfs von 1836 (§ 114 des Entwurfs von 1834) enthaltenen finition[69]) der Polizeiübertretungen die von Kamptz als oraussetzung aufgenommene polizeiliche „Anordnung" (Verigung) gestrichen,[70]) und ferner beschlossen, statt der von amptz hereingebrachten Bezeichnung „Polizeiübertretungen" den Bode'schen Ausdruck „Polizeivergehen" ieder herzustellen, „indem man letzteren Ausdruck für prachrichtiger hielt."[71]) Danach lautet in dem „Entwurf es Strafgesetzbuchs für die Preussischen Staaten nach den Beschlüssen des Königl. Staatsraths Berlin 1843"[72]) die im 127 desselben enthaltene Definition wie folgt:

„Als Polizeivergehen (Kontraventionen) sind nur solche Handlungen oder Unterlassungen[73]) zu bestrafen, welche

[68]) Vgl. unten Anm. 99.

[69]) Die Nothwendigkeit wenigstens einer formellen Definition urde schon im Hinblick auf die in § 11 der Instruktion vom 23. Oktober 1817 (vgl. oben § 8 Anm. 76 u. oben Anm. 28) den Regierungen in olizeikontraventionssachen eingeräumte Autonomie für gegeben erchtet; Protokolle I S. 152. Der Kamptz'sche Entwurf enthielt nicht inmal eine solche Definition (vgl. oben Anm. 48) im Gegensatz zum ode'schen (vgl. oben vor Anm. 15); vgl. vielmehr nur vor Anm. 44.

[70]) Protokolle I S. 155.

[71]) Protokolle I S. 165.

[72]) Der von der Kommission fertig gestellte Entwurf wurde dem lenum vorgelegt und vom 1. Februar 1840 ab von diesem durcherathen.

[73]) Auch dieser Entwurf §§ 7, 8 steht in Uebereinstimmung mit em Vorentwurf der ersten Revision und dem allgemeinen Landrecht - vgl. oben § 8 Anm. 82, oben Anm. 21 — auf dem Standpunkt, ass auch Verbrechen durch Unterlassung begangen werden können. Die A.K.O. vom 9. Januar 1843 (Beilage am Schluss des III. Bd. der Protokolle) bezeichnet *dies* ausdrücklich als „unbedenklich".

Gesetze oder besondere obrigkeitliche Verordnungen dafür erklären."[74])

In diesem insoweit mit dem § 1 des Bode'schen Entwurfs übereinstimmenden Paragraphen wäre an sich auch der Satz: „Nulla poena sine lege" wieder rezipirt. Da aber an dem v. Kamptz'schen Standpunkt, dass zur polizeilichen Strafbarkeit einer Handlung deren Verbot genüge, und die ausdrückliche Androhung einer Strafe nicht erforderlich sei, festgehalten werden sollte, so sagt § 132 des Staatsrathsentwurfs ausdrücklich: „Zur polizeilichen Strafbarkeit einer Handlung genügt deren Verbot, und ist die ausdrückliche Androhung einer Strafe nicht erforderlich."[75])

Auch in der Frage der Verschuldung wurde ein von dem Kamptz'schen grundsätzlich abweichender Standpunkt nicht eingenommen, d. h. auch noch nicht einmal eine Klärung dieses immerhin zweifelhaften Standpunktes vorgenommen. § 134 des Staatsrathsentwurfs sagt:

„Die Strafe, mit welcher das Polizeivergehen bedroht ist, tritt ein ohne Unterschied, ob dasselbe vorsätzlich oder fahrlässig verübt worden, ob der Kontravenient Urheber oder Gehilfe ist."

Weiter heisst es dann, dass diese Unterschiede bei der Strafzumessung zu berücksichtigen seien. Im Uebrigen wird in Uebereinstimmung mit dem Kamptz'schen Entwurf in den §§ 135, 139 der Versuch für straflos, und der Rückfall nur für einen Strafzumessungsgrund[76]) erklärt.

[74]) Der Erste (allgemeine) Theil des Entwurfs ist überschrieben: „Von Verbrechen und Polizeivergehen und deren Bestrafung überhaupt;" der erste Titel dieses Theils handelt „Von Verbrechen", der zweite „Von Polizeivergehen".

[75]) § 133 des Staatsr.-Entw. wiederholt den Grundsatz des Kamptz'schen Entwurfs für den Fall, dass die Polizeigesetze eine beliebige Strafe androhen, vgl. oben Anm. 61.

[76]) Die Bestimmung (§ 132 des Kamptz'schen Entwurfs von 1834, § 142 des Kamptz'schen Entwurfs von 1836), dass der Rückfall bei Polizeivergehen nur Strafzumessungsgrund sei, war von der Staatsrathskommission ursprünglich gestrichen worden. Infolge eines Beschlusses vom 11. November 1840 (Protokolle II S. 221) wurde die Bestimmung indessen in der Sitzung vom 19. Oktober 1842 (Protokolle *III S. 543*) wieder aufgenommen.

Mehr noch als in dem v. Kamptz'schen Entwurf tritt hier so die auf der Indifferenz des objektiven Thatbestandes beruhende Indifferenz des subjektiven Thatbestandes des Polizeivergehens hervor, indem der Gehilfe prinzipiell dem Thäter gleichgestellt wird. Insofern soll mithin in Ansehung der Beihilfe, über Württemberg,[77]) Hannover[78]) und Hessen[79]) hinausgehend, offenbar der französische Standpunkt adoptirt werden. Es darf nämlich angenommen werden, dass nur Beihülfe durch die That gemeint ist, da nur bei dieser eine Thatsache, also vom Standpunkt des Gesetzgebers ein Corpus delicti vorhanden ist.[80]) Dann muss freilich aber auch die Strafbarkeit der Anstiftung in Frage gestellt sein, deren der Staatsrathsentwurf auch wirklich im Gegensatz zu § 126 des Kamptzschen Entwurfs von 1834[81]) nicht gedenkt, indem unter „Urheber" offenbar nur „Thäter" zu verstehen ist. Eine solche Konsequenz, d. h. der Straflosigkeit des Anstifters, zu ziehen, würde § 140 des Staatsrathsentwurfs („Soweit nicht vorstehend [§ 127 ff.] ein Anderes bestimmt worden, finden die Vorschriften des ersten Titels auch auf Polizeivergehen Anwendung") allerdings wieder hindern, wenn man denen nicht das Uebergehen des Anstifters in § 134 zumal angesichts der ausdrücklichen Erklärung der Strafbarkeit des Befehlenden in § 137 für eine Andersbestimmung im Sinne des § 140 halten will. Die spätere Praxis des Obertribunals[82]) strafte, dem französischen Standpunkt mehr entsprechend, nur bei Mitthäterschaft, liess dagegen Anstifter und Gehilfen schlechtweg unter der erwähnten Begründung straflos. — Ob wirklich Verschulden zur Strafbarkeit ganz unentbehrlich ist, erhellt aus § 134 so wenig wie aus dem Kamptz'schen Entwurf.[83])

[77]) Vgl. oben § 12 hinter Anm. 48.

[78]) Vgl. oben § 13 Anm. 8.

[79]) Vgl. oben § 13 vor Anm. 26.

[80]) Die thätliche Beihilfe erscheint dann als Mitthäterschaft. In Wahrheit wird damit schwerlich der franz. Standpunkt (vgl. oben S. 290 bei Anm. 165) adoptirt. Legt man diese Absicht aber nicht unter, wäre die Gleichstellung von Gehilfe und Thäter etwas ganz Anomales. Vgl. allerdings unten Anm. 119.

[81]) Vgl. oben hinter Anm. 49; vgl. freilich unten Anm. 119.

[82]) Vgl. unten § 15 Anm. 57.

[83]) *Vgl. oben bei Anm. 52.*

Einen merkwürdigen Verlauf nahm die Berathung des § 128 des Kamptz'schen Entwurfs von 1836 (§ 118 des Kamptz'schen Entwurfs von 1834)[84]) in der Staatsrathskommission. Dieser Paragraph milderte bekanntlich den nach § 110 des Kamptz'schen Entwurfs von 1836[85]) für Kriminalverbrechen geltenden Satz: „Ignorantia juris nocet" für Polizeivergehen dahin, dass bei entschuldbarer Unkenntniss Straflosigkeit eintreten sollte. Die Staatsrathskommission beschloss zu jenem § 110, wonach Unbekanntschaft mit dem Strafgesetz dem Verbrecher nicht zur Entschuldigung gereicht, einen zweiten Absatz des Inhalts, dass wenn sich „aus besonderen Umständen" ergebe, „dass der Thäter ohne alles Verschulden gänzlich ausser Stande" gewesen sei, „davon Kenntniss zu erhalten, dass die Handlung unerlaubt" sei, „eine Ausnahme" stattfinde.[86]) Zugleich wurde beschlossen, diese Bestimmung in die einleitenden, d. h. den beiden Titeln, in welche der Allgemeine Theil zerfiel, „Von Verbrechen" und „Von Polizeivergehen" vorausgehenden, also für beide Deliktskategorien maassgebenden Bestimmungen zu verweisen.[87])

Bei Berathung des § 128 des Kamptz'schen Entwurfs von 1836 kam nun zur Sprache, ob nicht bei Polizeivergehen Rechtsunwissenheit in derselben Beschränkung zur Entschuldigung dienen solle, wie dies in Betreff der Kriminalverbrechen in Gemässheit des § 110 neuer Redaktion stattfinde. „Indessen wurde angenommen, dass bei Polizeivergehen überhaupt keine Ausnahme stattfinden dürfe, da der Polizei ihr Beruf sehr erschwert, ja mehrentheils

---

[84]) Vgl. oben hinter Anm. 58.

[85]) Dieser § 110 stimmte mit § 5 des Bode'schen Entwurfs eines Kriminalstrafgesetzbuchs — vgl. oben Anm. 26 — inhaltlich überein.

[86]) Dass dieser Zusatz nicht schon durch § 76 des Kamptz'schen Entwurfs von 1836 — der von der Zurechnungsfähigkeit handelt — gedeckt werde, schien der Kommission ausgemacht, da dieser nur die subjektiven Gründe der Zurechnungsfähigkeit betreffe, Gesetzeskenntniss aber deren Voraussetzung nicht sei; vgl. Protokolle I S. 136.

[87]) Protokolle I S. 128. Wie oben Anm. 26 ersichtlich, hatte er in dem Bode'schen Entw. des Kriminalstrafgesetzes bereits da gestanden, ohne jedoch für das Polizeistrafgesetz dadurch ohne Weiteres maass*gebend* zu sein.

glich gemacht werde, wenn Unbekanntschaft mit dem
eigesetz straflos machen sollte, da sie von den Polizei-
avenienten häufig vorgeschützt werde.[88]) Hiernach
e projektirt an Stelle des § 128 des Entwurfs von 1836
8 Entw. von 1834)[89]) folgende Bestimmung zu setzen:

„Die Ausnahme des § . . .,[90]) nach welcher bei Kri-
nalverbrechen wegen Unbekanntschaft mit dem Straf-
setz in einzelnen Fällen Straflosigkeit eintritt, findet auf
olizeivergehen keine Anwendung."

Diese Bestimmung fand denn auch in dem Entwurf, den
Staatsrathskommission dem Plenum vorzulegen beschloss,
§ 138[91]) und in folgender Fassung Aufnahme:

„Die Bestimmung im 2. Satze des § 5,[92]) nach welcher
i Kriminalverbrechen wegen Unbekanntschaft mit dem
rafgesetz ausnahmsweise in einzelnen Fällen Straflosig-
it eintreten kann, findet auf Polizeivergehen keine An-
endung."

Die Rechtslage war danach völlig verändert. Während
vorigen Entwürfe im Anschluss an das Allgemeine Land-
t[93]) den Grundsatz „Ignorantia juris nocet" zwar bei
inalverbrechen ausnahmslos aufgestellt, bei Polizeiver-
n aber im Falle entschuldbarer Unkenntniss suspendirt
en, liess der Staatsrathskommissionsentwurf entschuldbare
tzesunkenntniss zwar bei Kriminalverbrechen unter Um-
den als Strafausschliessungsgrund gelten, versagte ihr
diese Wirkung unbedingt bei Polizeivergehen.

Ehe aber noch die Vorlegung des Entwurfs an das Plenum
gte, strich die Kommission in der Sitzung vom 5. Ok-

---

[88]) Protokolle I S. 153.

[89]) Vgl. oben hinter Anm. 58.

[90]) Es ist der § 110 des Kamptz'schen Entwurfs von 1836 neuer
ung.

[91]) Nachdem auch bezüglich seiner erst eine Verweisung in die
itenden Bestimmungen erwogen worden war; vgl. Protokolle I
3.

[92]) Welcher den neu gefassten § 110 des Kamptz'schen Ent-
s von 1836 darstellt und § 5 des Bode'schen Kriminalstrafgesetz-
urfs entspricht.

[93]) *Vgl. oben bei Anm. 26, hinter* Anm. 50; oben § 8 bei Anm. 87.

tober 1839[94]) den § 138 wieder, da die Bedingungen, von welchen bei Kriminalverbrechen die Straflosigkeit abhinge, der Art wären, dass sie auch bei Polizeivergehen Berücksichtigung finden müssten. In dem definitiven Staatsrathsentwurf von 1843 steht der § 110 des von Kamptz'schen Entwurfs von 1836 in seiner neuen Fassung als § 5 im 1. Abschnitt (Anwendung des Strafgesetzes) unter dem „Von Verbrechen" handelnden Ersten Titel des Allgemeinen Theils. Im zweiten „Von Polizeivergehen" handelnden Titel fehlt eine Bestimmung über Gesetzesunkenntniss; und, da § 140, soweit nichts anderes bestimmt ist, auf den Ersten Titel verweist, ist die Rechtslage die, dass sowohl bei Kriminalverbrechen, als auch bei Polizeivergehen folgender Grundsatz gilt:[95])

„Unbekanntschaft mit dem Strafgesetz gereicht dem Verbrecher nicht zur Entschuldigung.

Eine Ausnahme findet nur statt, wenn aus besonderen Umständen sich ergiebt, dass der Thäter ohne alles Verschulden gänzlich ausser Stande war, davon Kenntniss zu erhalten, dass die Handlung unerlaubt war."[96])

Von sonstigen Abänderungen der allgemeinen Bestimmungen über Polizeivergehen ist nur noch bemerkenswerth, dass im § 137 des Entwurfs von 1843 es — wieder ein Beweis gegen die Rechtsprechungsfunktion der Polizeigerichtsbarkeit — dem Ermessen der Behörde anheimgestellt wird, ob der Gehorsamspflichtige, der auf Befehl ein Polizeivergehen beging, zu bestrafen sei, während der Entwurf von 1834 (1836) den Gehorsamspflichtigen von Strafe entband, wenn er selbst nicht einsehen musste, dass nach den vorhandenen

[94]) Protokolle I S. 175.

[95]) Es ist der Wortlaut des § 5 des Staatsraths-Entwurfes von 1843.

[96]) Ebenso findet die allgemeine Bestimmung des § 78 über Zu[illegible]hnungsfähigkeit, die dem § 76 des Kamptz'schen Entwurfs von 1836 [illegible]l. oben Anm. 86 —, § 73 des Kamptz'schen Entwurfs von 1833 [illegible]. oben Anm. 34 — und dem § 111 des oben in Anm. 13 zu I [illegible] Entwurfs — vgl. oben Anm. 26 — entspricht (wonach eine straf[illegible]andlung nur dem zugerechnet wird, „der die Unrechtmässig[illegible]ner Handlung einzusehen und sie zu unterlassen im Stande [illegible]f Polizeivergehen Anwendung.

mständen aus der Handlung leicht ein Schade entstehen önnte.[97])

Die besonderen Polizeistrafbestimmungen sind — wie ereits erwähnt[98]) — entsprechend der Kamptz'schen Behandlungsweise in dem besonderen Theil, trotzdem dieser ur die Ueberschrift trägt: „Von den einzelnen Verbrechen nd deren Bestrafung", eingestreut.[99])

---

[97]) Vgl. oben bei Anm. 61. Die übrigen bisher noch nicht behandelten allgemeinen Bestimmungen über Polizeivergehen sind auch im Staatsrathsentwurf wieder: in §§ 128—131 über das räumliche Geltungsgebiet der Polizeistrafrechtssätze und die Polizeistrafen, in § 136 über die Unterlassung der Anzeige eines geplanten Polizeivergehens, in § 138 über Verjährung. Die strafrechtliche Haftbarmachung des Aufsichtspflichtigen für Polizeivergehen Zurechnungsunfähiger in § 129 des Entw. von 1834 (§ 139 des Entw. von 1836) fehlt.

[98]) Vgl. oben bei Anm. 68.

[99]) So sind enthalten bei den Verbrechen, die eine Verletzung der Achtung gegen Regierung und Obrigkeit darstellen, in § 188 die erlogene Eingabe: bei den Verbrechen gegen die obrigkeitliche Gewalt in §§ 217—225 Volksversammlungen, Lustbarkeiten, Ueberschreitung der Polizeistunde, ruhestörender Lärm, Nichtzurückhaltung Untergebener im Haus bei Aufruhr, Muthwilliges Abreissen von Anschlägen, Verheimlichung Gesuchter; bei Unerlaubten Verbindungen in §§ 231 bis 232 Anzeige von Vereinen und Kokardetragen. Bei den Verbrechen gegen Leben und Gesundheit findet sich in den §§ 333—353 eine Reproduktion der früheren Polizeistrafbestimmungen — vgl. oben Anm. 62 — mit der Abweichung, dass Bedrohung und Hausfriedensbruch in den §§ 364, 365 unter den Verbrechen gegen die persönliche Freiheit jetzt als Kriminalverbrechen figuriren. Bei den Verbrechen gegen die Sittlichkeit stehen im § 401 Unzuchtshandlungen, bei Diebstahl und Unterschlagung in §§ 432—435 Entwendung von Esswaaren, Unvorsichtiger Ankauf gestohlener Sachen, widerrechtliche Zueignung verschossener Munition; bei Betrug und Untreue in § 455 der Gebrauch ungestempelter Maasse und Gewichte, bei der Fälschung in § 476 die Unterlassene Anzeige vom Umlauf falschen Geldes; bei Verbrechen gegen Standes- und Familienrechte in § 480 die Unbefugte Namensänderung; bei Strafbarem Eigennutz in § 499 Kartenlegen, Traumdeuten u. a.; bei der Eigenthumsbeschädigung in §§ 505—507 das Unbefugte Betreten von Feldern, das Abpflügen öffentlicher Wege, das Werfen mit Steinen; bei den Gemeingefährlichen Verbrechen in §§ 537—558: Verweigerte Nothhilfe, Zuwiderhandeln gegen Seuchenvorschriften, Halten schädlicher *Thiere*, Thierquälerei, Kontraventionen *gegen Baupolizei und die zur* Verhütung von Feuerschaden erlassenen

Dritte Revision.

Die auf die Veröffentlichung des Entwurfs[100]) eingegangenen Gutachten der Provinzialstände, Behörden und Privaten stellten sich zu der Frage der Behandlung der Polizeivergehen in dem Strafgesetzentwurf in verschiedener Weise. — Der preussische Landtag verlangte, dass das ganze Gebiet der Polizei formell und materiell einer besonderen Polizeiordnung zugewiesen werde.[100a]) Der Oberpräsident von Schlesien empfahl wenigstens die Herstellung eines eigenen Polizeistraf-Kodex nach dem Muster des Württembergischen Polizeistrafgesetzes vom 2. Oktober 1839. Dasselbe forderten zahlreiche andere Monenten.[101]) Die gemässigsten Ansprüche begehrten zum Mindesten eine Trennung der polizeilichen Strafbestimmungen von den kriminellen.[102])

Maassregeln; schliesslich bei den Verbrechen Gewerbetreibender in den §§ 576—578: Unbefugter Gewerbebetrieb, Unvorsichtiger Ankauf von Sachen, Unbefugte Anfertigung von Schlüsseln durch Schlosser.

[100]) Die A.K.O. v. 9. Januar 1843 hatte Einsendung des Staatsrathsentwurfs an das Staatsministerium angeordnet, das angewiesen sei, wegen Vorlegung des Entwurfs bei den nächsten Provinziallandtagen das Erforderliche zu veranlassen. Das Ministerium legte im Frühjahr 1843 den Entwurf mit 64 Fragen den versammelten Provinziallandtagen vor, übersandte ihn auch einer Reihe von Behörden und Gelehrten.

[100a]) Revision des Entw. des Str.G.B. von 1843, Berlin 1845 (3 Bd.), Bd. 1 S. 4.

[101]) So Danziger Regierungs-Gutachten B (hdschr.); Vossische Zeitung von 1843 No. 136; Cameral-Ztg. 1843 No. 41 Spalte 972 No. 1; Stephani (Bürgermeister von Lyck), Bemerkungen über die polizeilichen Bestimmungen des 1. Entw. (hdschr.); v. Münchhausen (Landrath zu Weissensee), Bemerkungen über die in das Polizeiwesen einschlagenden Bestimmungen des Entw. (hdschr.); Türk (Landrath zu Erfurt), Bemerkungen über die in das Polizeiwesen einschlagenden Bestimmungen des Entw. (hdschr.); Abegg, Kritische Betrachtungen über den Entw. von 1843, Neustadt a. d. Orla 1844, S. 71 und 248—250.

[102]) So Schnaase (Ob.-Prokur. in Düsseldorf), Bericht an den Justizminister (hdschr.) Bl. 2vo; Häckel (Ob.-Regierungsrath zu Merseburg), Bemerkungen (hdschr.) Bl. 57vo ff.; Cölnische Zeitung von 1843 No. 10 (Ausserord. Beilage, Koblenz, im Juni); Beitrag zur Beurtheilung des Entwurfs, Jena 1843, S. 25; Schwarze, Kritik im Hallenser N. Archiv d. Kriminalrechts, Beilageheft zu 1843 S. 4—7; Vogel, Ueber den neuen *preuss.* Strafgesetz-Entw. (Anhang: Würdigung des Rechtsinstituts d. *Geschworenen*-Gerichte) Leipzig 1844; Schüler (O.-App.-Ger.-R. zu

Der vom Minister Savigny mit der Prüfung der Monita
i einer Revision des Entwurfs betraute[103]) Geh. Justizrath
choff erklärte sich dahin,[104]) dass eine vollständige Kodi-
ation des Polizeirechts, „welcher bekannte innere und
ssere Gründe entgegenstehen", hier nicht zu erledigen sei.
gegen erschienen die Erinnerungen gegen die Vermischung
lizeilicher und krimineller Strafbestimmungen begründet.
fangel an Klarheit und Uebersichtlichkeit" — so heisst
[105]) —, „sowie eine dem Ganzen nicht vortheilhafte Ver-
irrung der Begriffe und der Grenzen sind die unvermeid-
:hen Folgen einer solchen Methode. Nun könnte man
eilich geneigt sein, den Begriff der Polizeivergehen nach
er inneren Natur der Handlung abzugrenzen. Dann würden
ie verschiedenartigsten Handlungen, welche nur wegen der
efahr, die sie der öffentlichen Sicherheit drohen,
nter Strafe gestellt sind, ohne Rücksicht auf die Höhe
ieser Strafe und auf die Kompetenz der dieselbe verhängen-
en Behörde" zu den Polizeivergehen zu rechnen sein. Es
ei daher besser, die Trennung nach der Kompetenz
ler strafenden Behörde vorzunehmen, so dass Vergehen,
elche am Rhein den Polizeigerichten, in anderen Provinzen
len Administrativbehörden zufielen, zusammen zu stellen
eien.[106])

lena). Kritische Bemerkungen zum I. Theil d. Entw., Leipzig 1844,
. 13, 14; Schütte (Pol.-Dir. zu Stralsund), Bemerk. z. Entw. in Hin-
icht auf Polizeivergehen; Zachariä, Bemerkungen (hdschr.) I S. 11 ff.,
I S. 11—16; Martin (Grossherz. Sächs.-Weim.-Eis. Geh. Just.-R.), Be-
erkungen z. I. Theil (hdschr.) S. 3—13.

[103]) Durch A.K.O. vom 24. November 1843 (Bd. I Beilage IV
XII, XIII der Revision) waren die Monita an Savigny überwiesen
orden mit dem Befehl, eine Prüfung derselben zu veranlassen und
e entsprechenden Abänderungen bei der am 4. Febr. 1838 eingesetzten
aatsrathskommission zu beantragen.

[104]) Revision Bd. I S. 4.

[105]) Revision Bd. I S. 4.

[106]) Durch die Anlehnung an die rhein. französ. Polizeigerichts-
mpetenz (vgl. oben § 10 bei Anm. 102 und in Anm. 109) wird die
v. del. ex cap. compet. gewissermaassen auf einen andern Leisten
schlagen als durch Konservirung der Kompetenz der alten Polizei-
richtsbarkeit (vgl. oben § 8 vor Anm. 72), nämlich auf den der div.
cap. poenae. Vgl. oben § 10 bei Anm. 102 u. unten § 14 bei Anm. 146,
ders aber § 20 bei Anm. 4, vgl. nämlich oben § 13 hinter Anm. 19.

Aus diesen Erwägungen erhellt, dass Bischoff, wie das Allgemeine Landrecht, als rationellen Begriff der Polizei übertretungen nur Verfehlungen gegen die Sicherheitspolizei im § 10 II, 17 A.L.R. erachtet; dass er aber zutreffend und abweichend vom Allgemeinen Landrecht keineswegs aus dem Begriff der Sicherheitspolizei folgert, dass die Polizeiübertretungen unmittelbare Rechtsgütergefährdungen sein müssten,[107]) wenn er auch abweichend von Bode[108]) annimmt, dass der Präventivbegriff der Sicherheitspolizei für die Polizeiübertretungen, wenn man sie im Verhältniss zu den Verbrechen betrachte, in anderer Weise als für diese eine Präventivfunktion bedinge. Die Verbindung dieser absolut richtigen Erkenntniss, dass der Begriff der Staatssicherheitspolizei nicht zur Konstruktion der Polizeiübertretungen als unmittelbare Rechtsgütergefährdungen nöthigt, einerseits, und dieser relativrichtigen Erkenntniss, dass den Polizeiübertretungen im Verhältniss zu den Verbrechen ein erhöht präventiver Charakter inne wohne, andrerseits, hat dann aber die Folge, dass Bischoff zu einem absolut falschen Begriff der Polizeiübertretungen gelangt, indem er sie als „Gefährdungen der öffentlichen Sicherheit“[109]) bezeichnet. Dies läuft auf die „Gefahr für rechtliche Ordnung und Sicherheit“ heraus, zu der Art. 2 Abs. 4 bayer. Str.G.B. v. 1813 aus ganz anderen Gründen (Beschränkung Feuerbachs der Verbrechen auf Verletzungen subjektiver Rechte) seine Zuflucht nehmen musste,[110]) und das Schwankende dieses Begriffs veranlasst ihn dann offensichtlich, eine Divisio delictorum ex capite competentiae zu befürworten.

[107]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 1.

[108]) Vgl. oben Anm. 24.

[109]) Aehnlich neuerdings v. Wächter, Vorles. über deutsch. Strafr., Leipzig 1881, S. 120 § 49: „Handlungen, die an sich nicht rechtsverletzend, auch nicht unsittlich sind, die aber leicht zu Verletzungen oder wenigstens zu Störungen der Ordnung, der Ruhe und des Friedens oder zu anderen Nachtheilen für die allgemeinen Interessen führen können, durch die also namentlich die Sicherheit oder der Wohlstand gefährdet, oder die in gewissen Kreisen nöthige Ordnung gestört werden kann“. Vgl. ebenda S. 24 und dens., Lehrbuch I S. 106, 107, II S. 1, 536; Sächs. u. Thür. Strafr. S. 296, 416.

[110]) Vgl. oben § 11 hinter Anm. 25; s. denn auch unten § 17 bei *Anm. 73.*

Der von Bischoff ausgearbeitete Entwurf[111]) zerfällt danach in drei Theile:

1. Theil: Von den Verbrechen und deren Bestrafung überhaupt,
2. Theil: Von den einzelnen Verbrechen und deren Bestrafung,
3. Theil: Von den Polizeivergehen und deren Bestrafung.[112])

Polizeivergehen sind dabei diejenigen Delikte, worüber am Rhein die Polizeigerichte, in Altpreussen die Administrativbehörden zu befinden haben.[113])

Viel Anfechtung erfahren hatte § 132 des Staatsrathsentwurfs, wonach unter Streichung des Satzes „Nulla poena sine lege" zur polizeilichen Strafbarkeit einer Handlung, deren Verbot auch ohne vorherige Strafandrohung genüge.[114]) Der von den Rheinischen Ständen vorgelegte neue Entwurf fasste den § 132 gerade umgekehrt dahin:

„Zur polizeilichen Strafbarkeit einer Handlung genügt deren Verbot nicht, und ist die ausdrückliche Androhung einer Strafe erforderlich".

Bischoff entschied dahin, dass allerdings ein Polizeivergehen nur eine gegen ein unter Strafandrohungen erlassenes Ge- oder Verbot begangene Handlung sei, dass aber die Strafe in einem allgemeinen Gesetz ein für allemal gegen die Uebertretung bestimmter polizeilicher Ge- oder Verbote angedroht sein könnte.[115]) Da nicht erhellt, wie „allgemein" das Gesetz gedacht war, und wie speziell es

---

[111]) Revidirter Entwurf, Berlin 1845, vorgelegt v. d. Ministerium der Gesetzesrevision.

[112]) Bischoff selbst meint (Revision I S. 5):

Systematischer sei eigentlich die Eintheilung:

I. Theil: Von den Verbrechen und deren Bestrafung.

1. Abschnitt: Allgemeine Grundsätze.

2. Abschnitt: Von den einzelnen Verbrechen.

II. Theil: Von den Polizeivergehen und deren Bestrafung.

[113]) Revision I S. 252.

[114]) So der Posensche Landtag; ferner Richter (Reg. Assessor zu Gumbinnen), Bemerkungen zu den polizeilichen Bestimmungen (hdschr.) Bl. 4vo.

[115]) *Revision I S. 253, 256*; § 408 des revid. Entw. von 1845.

die in Frage kommenden Ge- oder Verbote „bestimmen" sollte, so lässt sich nicht sagen, ob damit der Satz: „Nulla poena" sine lege überhaupt auch nur im übertragenen Sinne des Wortes: „Lex" anerkannt, oder ob er gar in der Form des französischen Blankettstrafgesetzsystems, wozu die Auffassung des Wortes „Lex" im eigentlichen Sinne führen würde, rezipirt sein soll.

Die Gleichbehandlung von Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Polizeivergehen wurde trotz erfahrener Anfechtungen[116]) beibehalten. Die Erörterungen, die auch des Anstifters Erwähnung thun,[117]) lassen klarer als die der Vorrevisionen[118]) erkennen, dass es sich wie in Frankreich und Hessen eben nur um eine Gleichbehandlung von Vorsatz und Fahrlässigkeit handle, d. h. dass nur der Unterschied zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit unerheblich, das Vorliegen eines Verschuldens aber erheblich sein soll[119]). Auch die Straflosigkeit des Versuchs wurde trotz erhobener Bedenken[120]) unter Billigung Zacharia's[121]) beibehalten. Andererseits wurde der Vorschlag auf Wiederherstellung der von von Kamptz aufgenommenen,[122]) vom Staatsrat aber gestrichenen[123]) Bestimmung, für Polizeivergehen Zurechnungsunfähiger, insbesondere Kinder u. s. w., die Aufsichtspflichtigen, insbesondere Väter u. s. w. auch strafrechtlich für haftbar zu erklären,[124]) abgelehnt.[125])

[116]) Duden, der preuss. Entw. und sein Verhalten zu den Rheinlanden, Bonn 1843, S. 207: Martin, Bemerkungen (hdschr.) S. 352—354.

[117]) Revision I, S. 256.

[118]) Vgl. oben bei Anm. 50 und 82.

[119]) Es heisst in der Revision I, S. 256, dass zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit, Hülfeleistung und Anstiftung kein Unterschied gemacht werden könne. Dieser Grundsatz geht allerdings so weit, dass in § 416 des Revid. Entw. von 1845 der Rückfall (§ 139 des Staatsr. Entw.) noch nicht einmal als Strafzumessungsgrund anerkannt wird.

[120]) Martin a. a. O., S. 355.

[121]) A. a. O., I, § 97 ff., der den entgegengesetzten Standpunkt des Hannoverschen Polizeistrafgesetzbuchs tadelt.

[122]) Vgl. oben bei Anm. 61.

[123]) Vgl. oben Anm. 97.

[124]) So Wagner (Ob. Bürgermeister zu Erfurt).

Bedenken[126]) hatte schliesslich noch der Grundsatz des Abs. 2 des § 5 des Staatsratsentwurfs[127]) erregt, wonach bei allen strafbaren Handlungen entschuldbarer Rechtsirrthum von Strafe befreien sollte. Bischoff strich diesen Absatz 2 ganz und bemerkt dazu, es sei „auch nicht einmal rücksichtlich der Polizeivergehen ein Vorbehalt gemacht worden. Man könnte zwar einwenden, dass gerade bei diesen ein entschuldbarer Rechtsirrthum am leichtesten vorkommen möchte. Aber einerseits würde es inkonsequent sein, dem Rechtsirrthum bei geringeren Vergehungen, und nicht auch bei den vielleicht hochbestraften rein positiven Kriminalverbrechen Schonung angedeihen zu lassen; andererseits wird der Fall der nicht besiegbaren Unwissenheit bei Polizeivergehen fast nie vorkommen. Auch haben ja die Polizeibehörden hinlängliche diskretionäre Gewalt, um nöthigen Falles eine gewisse Schonung zu üben (dies wieder ein Beweis gegen die Natur der Polizeigerichtsbarkeit als Rechtsprechung)[128]); und endlich ist die Polizeistrafe nie von grosser Erheblichkeit."[129])

[125]) Revision I, S. 254. Die übrigen Aenderungen sind unerheblich. § 136 des Staatsratsentw. (dass unterlassene Anzeige eines geplanten Polizeivergehens nur strafbar sei, wenn dies besonders vorgeschrieben sei) wurde als selbstverständlich, § 137 des Staatsratsentw. (dass der Befehlende stets, der Gehorsamspflichtige nach richterlichem Ermessen zu strafen sei) um deswillen gestrichen, weil faktisch die Strafe wohl nur vom Herrn eingezogen werden würde, eine Motivirung, die auch nur mit der Verwaltungsnatur der Polizeigerichtsbarkeit zu erklären ist. Die Verjährungsfrist (§ 138 Staatsratsentw.) ist in § 415 des Revid. Entwurfs von 1845 herabgesetzt. Der Hinweis auf die allgemeinen Bestimmungen über Verbrechen als subsidiäre Vorschriften (§ 140 des Staatsratsentw.) in § 409 des Entwurfs von 1845 besser gefasst. Die allgemeinen Vorschriften über die Polizeivergehen stehen danach in §§ 408 bis 416 des Revid. Entwurfs von 1845.

[126]) Revision I, S. 17, 18; die Posenschen Stände wollten nur statt „unerlaubt" im § 5 Abs. 2 „strafbar" sagen, womit m. E. gerade eine noch grössere Milde erreicht worden wäre. Abegg a. a. O. S. 251 ff. hatte nur für Polizeivergehen Verschonung mit Strafe bei entschuldbarem Rechtsirrthum beantragt.

[127]) Vgl. oben bei Anm. 95.

[128]) Heinze bei Goltdammer XIII, S. 677 führt die Berechtigung der Verwaltungsbehörden zur Dispensirung von der Beobachtung von Verwaltungsvorschriften und zur Strafschonung auf „die relative

Die Rechtslage war danach abermals eine neue, indem Rechtsirrthum nun weder bei den Verbrechen, noch bei den Polizeivergehen unter irgend welchen Umständen entschuldigte.

Die auf Grund des Bischoff'schen Entwurfs von 1845 vom 18. Oktober 1845 bis 9. Juli 1846 erfolgten Verhandlungen der Immediatkommission des Staatsraths führten zu dem im Dezember 1846 dem Plenum des Staatsraths vorgelegten Entwurf. Dieser weist hinsichtlich der Polizeivergehen keine wesentliche Veränderung zu dem Bischoff'schen Entwurf auf. Er zerfällt in die drei angegebenen[130]) Theile. Den ersten Titel des III. Theils (Allgemeine Grundsätze über Polizeivergehen) leitet als eine Definition derselben[131]) der § 408 ein des Wortlauts:

„Als Polizeivergehen sind nur solche Handlungen oder Unterlassungen zu bestrafen, welche durch Gesetz oder durch verfassungsmässig erlassene obrigkeitliche Verordnungen polizeilich verboten sind." (§ 127 des Entw. von 1843).

Das Wort „verfassungsmässig" ist im Gegensatz zu §§ 114 Entw. von 1834, 127 Entw. von 1843 eine Wiederholung der Worte „auf Grund desselben" (sc. Gesetzes) in § 1 des Bode'schen Entwurfs, und insoweit wird also wieder die staatsrechtliche Regelung der Verwaltungsstrafgewalt erfordert. Die Bestimmung des § 132 des Entw. von 1843 (dass zur polizeilichen Strafbarkeit einer Handlung deren Verbot ohne Strafandrohung genüge) ist hier gestrichen, aber trotz der Bischoff'schen Entscheidung[132]) nicht etwa, weil eine vorherige Strafandrohung zu erfordern sei, sondern gerade umgekehrt nur, weil die Unwesentlichkeit eines solchen Erfordernisses schon zur Genüge aus der Be-

Willkürlichkeit des Gebotes oder Verbotes, dessen Beachtung durch die angedrohte Strafe gesichert werden soll", zurück; darin erblickt er das Kriterium der Polizeiübertretungen.

[129]) So Revision I, S. 17, 18.

[130]) Vgl. oben hinter Anm. 111.

[131]) Vgl. oben Anm. 69. Die Definition ist hier sogar eine ratio*nelle; sie* liegt in dem Wort: „polizeilich".

[132]) Vgl. oben bei Anm. 115.

nmung des § 408 — der eben anders als § 127 des Entw. 1 1843 gefasst ist — hervorginge. Im Uebrigen ist nur :h erwähnenswerth, dass § 416 dieses Entwurfs (§ 139 : Entw. von 1843) dem Rückfall, allerdings nur bei ausicklicher Bestimmung und nicht nach Ablauf eines Jahres, afschärfende Kraft beilegt.[133]) Im I. Theil ist der von :choff nur noch übrig gelassene Abs. 1 des § 5 des Entrfs von 1843, der kraft der Klausel des § 409 auch für Polizeivergehen maassgebliche § 59 enthalten:

„Dagegen soll der Irrthum über das Dasein des Strafgesetzes oder über die Art und Grösse der im Gesetze angedrohten Strafe die Zurechnung nicht ausschliessen." —

Dieser Entwurf wurde 1847 erneuten Verhandlungen r Staatsratskommission unterzogen, woraus der „Entwurf s Strafgesetzbuchs für die Preussischen Staaten u. s. w., r Vorlegung an die Vereinigten Stände-Ausschüsse bemmt, Berlin 1847" nebst Motiven, Berlin 1847, hervorging. ich dieser Entwurf ist, soweit die Polizeivergehen in Frage

[133]) § 409 dieses Entw. enthält den Hinweis auf die allgemeinen stimmungen über Verbrechen als auf Subsidiärgesetze (§ 140 d. tw. von 1843); § 410 enthält Bestimmungen über das räumliche ltungsgebiet der Polizeistrafgesetze (§ 129 d. Entw. v. 1843, dessen 28, der die Erstreckung der Polizeistrafgesetze auf Ausländer im ande vorschrieb, als selbstverständlich gestrichen ist); § 411 enthält Polizeistrafen (§ 130 Entw. v. 1843; weggefallen sind Verweis und rperliche Züchtigung und daher § 131 Entw. von 1843). § 412 hält die Bestimmung des Strafmaximums bei angedrohter unbenmter Strafe (§ 133 Entw. v. 1843). § 413 reproduzirt den § 134 Entw. v. 1843 (über die Unerheblichkeit des Unterschiedes von rsatz und Fahrlässigkeit, Urheberschaft und Beihilfe, unter Wegsung der Bestimmung über die Erheblichkeit dieser Unterschiede die Strafzumessung): § 414 behandelt die Straflosigkeit des Verhs (§ 135 Entw. v. 1843); § 415 enthält die Vorschrift über Verrung (§ 138 Entw. v. 1843), deren Frist von 6 Monaten auf 3 herabetzt ist. Die §§ 136, 137 des Entw. von 1843 (über die Strafbarkeit unterlassenen Anzeige und des Gehorsamspflichtigen sind aus oben in Anm. 125 angegebenen Gründen gestrichen. — Der 2. l des III. Theils handelt von den Polizeivergehen gegen die ierheit und Würde des Staats; der 3. von denen gegen die Sittkeit; der 4. von denen gegen die persönliche Sicherheit; der 5. denen gegen das Vermögen; der 6. schliesslich von denen gegen Feuerpolizei.

kommen, im Wesentlichen nichts als eine Reproduktion des Entwurfs vom Dezember 1846. Für die Vorschrift bezüglich der Polizeivergehen im § 417 dieses Entwurfs (= § 408 des Vorentw. v. 1846) ist bemerkenswerth, dass dazu bemerkt wird:[134]) „Da es nach der bestehenden Verfassung zum Begriff der Polizeivergehen nicht erforderlich ist, dass ein Verbot ausdrücklich „bei Strafe" erlassen sei, so konnte der Ansicht des Posenschen Landtages, dass eine Polizeistrafe ohne besondere Androhung derselben für unzulässig erklärt werden müsse, nicht nachgegeben werden." Der Satz: „Nulla poena sine lege" ist also verworfen; das Verwaltungsstrafrecht als solches ist mithin so wenig Recht, wie die Polizeigerichtsbarkeit — was wiederholt zum Ausdruck gekommen ist — Rechtsprechung ist. Im Uebrigen herrscht fast wörtliche Uebereinstimmung bezüglich der hier interessirenden Bestimmungen mit dem Vorentwurf.[135])

Vierte Revision.

Dieser Entwurf wurde von dem im Dezember 1847 zusammenberufenen Vereinigten Ständischen Ausschusse sowohl in einer vorberathenden Abtheilung, als auch im Plenum durchberathen.

Schon in der Sitzung der am 29. Dezember 1847 zusammengetretenen vorberathenden Abtheilung vom 30. De-

---

[134]) Motive S. 147 zu § 417.

[135]) § 418 des Entw. = 409 des Vorentw. v. 1846;
§ 419 „ „ = 410 „ „ „ „ ;
§ 420 „ „ = 411 „ „ „ „ ;
§ 421 „ „ = 412 „ „ „ „ unter Einbeziehung des von Bischoff als selbstverständlich gestrichenen § 132 des Entw. von 1843 (wonach zur polizeil. Strafbarkeit einer Handlung deren Verbot ohne vorherige Strafandrohung genügt) trotz Widerspruches der Posenschen und Rheinischen Stände;
§ 422 des Entw. = § 413 Entwurf von 1846;
§ 423 „ „ = § 414 „ „ 1846;
§ 424 „ „ = § 415 „ „ 1846;
§ 425 „ „ = § 416 „ „ 1846;
§ 61 „ „ = § 59 „ „ 1846.
Auch die besonderen Abschnitte des III. Theils stimmen genau mit denen des Vorentwurfs überein. Neu sind darin die Bestimmungen der §§ 462, 465 über den Ankauf der Montirung von Soldaten, sowie über Pfandleiher.

ıber 1847 wurde auf Vorschlag des Rheinländers v. Mylius Einführung der Dreitheilung, und zwar lediglich aus straf-ızessualen Gründen, angenommen.[136]) Nach dem Beschlusse lte weiter der rheinische Name „Polizeiübertretung" eder, wie in den Kamptz'schen Entwürfen,[137]) an die elle von „Polizeivergehen" treten; die Polizeiübertretungen llten in den das Strafgesetzbuch einleitenden Bestimmungen ; „Handlungen . . . . . , deren Strafe bloss Geldbusse oder lizeihaft ist," charakterisirt werden, d. h. konsequent dem zipirten französischen Prinzip der divisio delictorum ex capite enae. Diesen Beschluss machte sich das am 17. Januar 48 zusammengetretene Plenum wiederum nur aus straf-ozessualen Gründen in der Sitzung vom 19. Januar 1848[138]) Eigen, trotzdem Savigny die Theilung des Entwurfs in rbrechen und Polizeivergehen mit dem Hinweis auf storische und sachliche Gründe zu rechtfertigen suchte. f Vorschlag des Landtagskommissars wurde die endgültige schlussfassung ausgesetzt zwecks Herbeiführung einer nigung zwischen dem Ministerium und der Gesetzesrevisions-mmission mit der vorberathenden Abtheilung. Wie das der Sitzung vom 28. Januar 1848 vorgelegte Abtheilungs-tachten[139]) ergiebt, fand diese Einigung dahin statt, dass Regierung durch Bischoff vorschlagen liess,[140]) die straf-ren Handlungen in

1. Polizei-Uebertretungen,
2. Verbrechen und Vergehen,
3. Schwere Verbrechen

ızutheilen. Diesen Vorschlag nahm die vorberathende theilung an, und das Plenum trat ihrem Beschlusse in der zung vom 28. Januar 1848 bei.

[136]) Verhandlungen des im Jahr 1848 zusammenberufenen Ver-ıigten Ständischen Ausschusses, zusammengestellt v. Kanzleirath ich, Berlin 1848, Bd. I (Abt. 1 enthaltend die Aktenstücke nebst n Sitzungsprotokollen der vorberathenden Abtheilung und den tokollen der Plenarversammlung) S. 30.

[137]) Vgl. oben bei Anm. 44.

[138]) Verhandlungen Bd. I, S. 167 ff., 180; Bd. II, S. 115.

[139]) Verhandlungen Bd. II, S. 467 ff.

[140]) Im *Verhandlungsprotokoll* vom 28. Januar 1848 (Bd. II,

Es ist nun nicht uninteressant, bei diesem Umschwung in der gesetzestechnischen Behandlung zu prüfen, wie die Gesetzgeber über den prinzipiellen Begriff der Polizeivergehen dachten. Es seien zu diesem Zwecke die Ausführungen einzelner Redner ihrem Wortlaut nach angeführt. — Der Vertreter der Dreitheilung von Mylius führte aus:[141]) „Namentlich ist es für die Polizeivergehen bezeichnend, dass deren Strafe weniger bedeuten soll die Busse für eine Rechtsverletzung, als eine Warnung, dass irgend etwas geschehen sei, was nicht gerechtfertigt ist und nicht wiederholt werden dürfe. Eine eigentliche Rechtsverletzung ist bei den meisten Handlungen, die als Polizeivergehen bestraft werden, gar nicht vorhanden; es ist nur etwas, wovon das Gesetz sagt, dass es nicht wiederholt werden soll, weil sonst Gefahr für die bestehende öffentliche Ordnung sei." Entsprechend führte der Landtagskommissar v. Bodelschwing aus:[142]) Es sei nicht richtig, dass der Gesetzgeber die Delikte nur nach der Höhe der Strafe klassifizirt habe, sondern nach seinem Gesichtspunkt „ist eine Polizeikontravention generisch verschieden von einem Verbrechen oder Vergehen; letztere setzen immer eine bestimmte Rechtsverletzung voraus, eine Polizeikontravention besteht nur in der Uebertretung einer polizeilichen Vorschrift, die nach Umständen oder allgemein für die öffentliche Sicherheit nothwendig erscheint, deren Uebertretung an sich aber keine Rechtsverletzung bedingt, am wenigsten Vergehen und Verbrechen ist."

Es erhellt also, dass sogar die Rheinländer, die Vertreter der französischen Dreitheilung, keineswegs beabsichtigten, einen wissenschaftlich verschiedenen Standpunkt einzunehmen. Auch sie lassen einen qualitativen Unterschied einzig und allein zwischen Verbrechen und Polizeivergehen gelten. Bemerkenswerth ist, dass der von ihnen unterstellte Begriff der Polizeivergehen wieder dem des Art. 2 Abs. 4 des bayerischen Str.G.B. von 1813 nahe gekommen

S. 467 ff.) heisst es: „ihrem (sc. der Regierung) Versprechen vom 20. d. M. gemäss" . . . . . Es dürfte der 19. gemeint sein.

[141]) Verhandlungen, Bd. IV. S. 573.

[142]) Verhandlungen Bd. IV. S. 577.

. Der Grund dieses Rückfalls erklärt sich leicht aus der lehnung an die oben charakterisirte Bischoff'sche Defi-ion.[143])

Dem gegenüber bemerkte freilich der Referent umann:[144]) Es seien mehrere Bestimmungen vorhanden, lche Handlungen, die keine Rechtsverletzung enthielten, her als die Uebertretungen straften; so werde nach § 57 s Entwurfs die Unterlassung der Anzeige einer in Nothwehr rübten Tödtung mit Geldstrafe bis zu 200 Thlr. oder Ge-ıgniss bis zu 3 Monaten bestraft; und so gebe es noch hrere Handlungen, die keine Rechtsverletzung enthielten d doch keine Polizeivergehen seien. „Es bleibt also die age zu entscheiden", — führte der Redner weiter aus „nach welchem Kriterium man die Polizeivergehen zu arakterisiren habe, und es muss dann die Rücksicht leiten, ss über Polizeivergehen nur die untersten Organe der lizei erkennen unter Formen, die keine Garantie der Ver-eidigung bieten und füglich nicht bieten dürfen, wenn die rafen schnell eintreten sollen .... Es ist die Abtheilung strebt gewesen, alle Handlungen, welche strafbar sind und ıe höhere Strafe rechtfertigen als 10 Thlr. Geld- oder 14 ıge Gefängnissstrafe — sie ist bestrebt gewesen, alle diese ındlungen ins Kriminal-Gesetzbuch zurückzuverweisen." —)enso erklärte Graf v. Schwerin gegenüber dem Landtags-mmissar,[145]) seit Einführung der Dreitheilung sei der ıterschied der Delikte nur nach dem Strafmaass, nicht nach r Natur der Handlung zu bestimmen.

Die divisio delictorum ex capite poenae, die gesetzes-hnisch der Ständische Ausschuss an Stelle der divisio delic-um ex capite competentiae im Bischoff'schen Entwurf[146]) zte, war thatsächlich nichts als eine Erkennbarmachung des Qualifikation der Delikte und die Regelung der Kompetenz Wesentlichen verbindenden, bisher latent gewesenen ıktors. Eine erhebliche Neuerung lag darin nicht. züglich der Polizeivergehen hat also die Einführung der

[143]) Vgl. oben hinter Anm. 108.
[144]) Verhandlungen IV, S. 579.
[145]) Verhandlungen IV S. 580.
[146]) *Vgl. oben bei Anm. 106.*

Dreitheilung im preussischen Rechte praktisch vor der Ha wenig geändert.

Diese Definition der Polizeiübertretungen in den E leitenden Bestimmungen unter Hinweis auf die Str macht aber die im Anfang des Theils über Polizeiüb tretungen enthaltene Bestimmung (§§ 1 Bode's Ent 114 Entw. v. 1834, 127 Entw. v. 1843, 408 Entw. v. 18 417 Entw. v. 1847) nicht überflüssig. Denn ganz abgesch davon, dass die einleitenden Bestimmungen nur die Aufg der Kompetenzabgrenzung haben sollen,[147]) fällt auch jen Bestimmung vor allen Dingen nunmehr eine rechtspo tische Funktion zu. Dies einmal darin, dass sie die sch in § 408 Entw. v. 1846 in Wiederholung der in § 1 Bod Entw. enthaltene, in §§ 114 Entw. v. 1834, 127 Ent v. 1843 aber unterdrückte Bestimmung wiederholt, dass d Verwaltungsstrafgewalt staatsrechtlich geregelt s müsse.[148]) Des Weiteren darin, dass sie den Satz: „Nu poena sine lege" ausspricht, indem sie vorherige mit ge rellem[149]) Befehl verknüpfte spezielle und bestimmte Str androhung verlangt. Der Ständische Ausschuss hat nä lich endlich einem Zustand ein Ende bereitet, der bere von Bode und Bischoff sowie den Posenschen und Rh nischen Ständen[150]) für unhaltbar erklärt worden w Schon in der Sitzung der vorberathenden Abtheilung v 23. Februar 1848[151]) wurde die Einstellung der Worte „u mit Strafe bedroht" in § 417 des Entw. von 1847[152]) beantragen beschlossen. Damit war § 421 des Entw. v 1847[153]) entbehrlich geworden, weswalb der Antrag a seine Streichung beschlossen wurde.[154]) Das Plenum tr diesem Beschlusse bei.[155]) Damit ist denn endgülti

[147]) Vgl. unten § 15 hinter Anm. 26.

[148]) Vgl. oben bei Anm. 15 und hinter Anm. 131.

[149]) Vgl. oben hinter Anm. 131 u. bei Anm. 134: dies Erforderni enthält schon § 408 Entw. 1846 (417 Entw. 1847): „Verordnung".

[150]) Vgl. oben bei Anm. 20 und 114.

[151]) Verhandlungen I, S. 153.

[152]) Vgl. die in Anm. 149 citirten Stellen.

[153]) Vgl. oben Anm. 135.

[154]) Verhandlungen I, S. 154.

[155]) Verhandlungen IV, S. 568. Die Wirksamkeit älterer de

auch in Preussen das Verwaltungsstrafrecht Recht geworden.

Was die Verschuldungsfrage anlangt, so ist nur zu erwähnen, dass der Ständische Ausschuss beschloss,[156]) den Anstifter zu bestrafen, nicht aber den Gehilfen und Begünstiger. — „Der Antrag eines Abgeordneten, dass der Irrthum über das Dasein von Strafgesetzen oder eines Polizeivergehens bei Anwendung von Polizeistrafe berücksichtigt werden solle, wurde von allen übrigen Mitgliedern der (vorberathenden) Abtheilung abgelehnt,“[157]) und § 61 Entw. v. 1847[158]) sowohl in dieser in der Sitzung vom 4. Januar 1848[159]) als auch im Plenum in der Sitzung vom 27. Januar 1848[160]) unverändert angenommen.

Um die Kompetenz der Polizeibehörden möglichst einzuschränken, wollte schliesslich die vorberathende Abtheilung bei Polizeiübertretungen höchstens 10 Thlr. Geldbusse oder 14 Tage Gefängniss zugelassen wissen.[161]) In den Plenarsitzungen vom 1. und 3. März 1848[162]) ward der Abschnitt über Polizeiübertretungen mit den Abtheilungsvorschlägen[163]) angenommen.

3. Von 1848 bis zur Gründung des Norddeutschen Bundes.

a) Das preussische Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 und das Strafgesetzbuch vom 14. April 1851. (§ 15).

Die dritte Phase der Periode des Kampfes um den Satz: „Nulla poena sine lege et judicio“ bringt, indem der Satz: „Nulla poena sine lege“ grossentheils schon vor 1848 in dem

---

bisherigen Anforderungen entsprechender Gesetze oder Verordnungen als Polizeistrafgesetze sollte unberührt bleiben.

[156]) Verhandlungen IV, S. 586.

[157]) Verhandlungen I, S. 153.

[158]) Vgl. oben hinter Anm. 133 und in Anm. 135.

[159]) Verhandlungen I, S. 50; II, S. 417.

[160]) Verhandlungen I, S. 211.

[161]) Verhandlungen I, S. 154.

[162]) Verhandlungen I, S. 343, 344, 356–360.

[163]) Soweit die von der vorberathenden Abtheilung getroffenen Änderungen noch nicht erwähnt sind, entbehren sie des allgemeinen Interesses; *vgl. Verhandlungen I*, S. 154 ff.

Sinne einer staatsrechtlichen Bindung der Verwaltungsstrafgewalt und der Nothwendigkeit einer vorherigen mit generellem Befehl verknüpften speziellen und bestimmten Strafandrohung, d. h. eines Strafrechtssatzes mindestens zur prinzipiellen Anerkennung gelangt war, eine Durchführung des Satzes: „Nulla poena sine judicio“. Indessen erfolgt hier nicht die normale Entwicklung in Form einer Abtrennung der Kriminaljustiz-Bestandtheile von der Polizeigerichtsbarkeit und einer der Umwandlung des Verwaltungsstrafrechts aus einer Verwaltungs-Tradition und -Instruktion in ein Verwaltungsrecht entsprechenden Veränderung der Verwaltungsthätigkeit in eine Verwaltungsrechtsprechung. Die Umwandlung des Verwaltungsstrafrechts trifft in Deutschland bekanntlich mit der nach Thatbestand und Zweck rein strafrechtlichen Auffassung des Verwaltungsdelikts zusammen. Dazu kommt, dass von der Polizeigerechtigkeit die von ihr im Laufe der Zeit usurpirte Kriminaljustizfunktion noch nicht abgetrennt ist, da man trotz aller modernen Theorien immer noch die Polizeigerichtsbarkeit für einen der wichtigsten Faktoren der Polizei gehalten hatte und ihre Kompetenz nicht hatte schmälern lassen wollen.[1]) Und so kommt es, dass die Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen sich mit der Kriminaljustizfunktion der Polizeigerichtsbarkeit amalgamirt, dass alle Funktion als Kriminaljustiz erscheint und daher den gewöhnlichen Justizbehörden anheimfällt.

Schon die deutschen Grundrechte erklärten in § 182:

„Die Verwaltungsrechtspflege hört auf; über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte. Der Polizei steht keine Strafgerichtsbarkeit zu“.

Die Ausführung erfolgte zunächst in Preussen. Hier, wo die Ereignisse im März 1848 die weiteren gesetzgeberischen Arbeiten unterbrochen hatten, war das Ergebniss für die Polizeiübertretungen, dass §§ 162 ff. der Verordnung vom 3. Januar 1849 auch für Altpreussen die Verwaltung der Polizeigerichtsbarkeit den Administrativbehörden ent-

[1]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 71 u. s. w.

gen und sie nach französischem und hessischem Beispiel nzelrichtern übertrugen.[2])

Damit ist dem Satz: „Nulla poena sine judicio" zur nerkennung im französischen Sinne verholfen. Aus der olizeigerichtsbarkeit, die ja — wie wiederholt gezeigt — esentlich gar keine Rechtsprechung war, sondern eine, soeit Strafdrohungen vorlagen, in deren Anwendung oder ichtanwendung völlig freie, soweit keine vorlagen, völlig illkürliche Verwaltungsthätigkeit, ist eine Rechtssprechung eworden. Diese Verwandlung ist nur eine nothwendige onsequenz der Verwandlung des Verwaltungsstrafrechts aus iner blossen Verwaltungstradition in ein Verwaltungsrecht. ass aber die Metamorphose der Polizeigerichtsbarkeit sort in eine ordentliche Strafgerichtsbarkeit die Metamorphose es Verwaltungsstrafrechts offenbar überholt, ist schon anedeutet worden.[3]) Wenn irgendwo, lagen hier die Aufaben für eine moderne Verwaltungsrechtsprechung vor.[4])

[2]) Für Berlin war schon durch §§ 111 ff. das Ges. vom 17. Juli 846 die Untersuchung der beim Polizeipräsidium anhängigen und nhängig zu machenden Sachen in 1. Instanz von dem Kammergericht ommissarisch zu ernennenden Einzelrichtern (§ 112), in 2. der aus Mitgliedern bestehenden Deputation des Kriminalsenats des Kammerrichts überwiesen. Die Anklageerhebung geschah durch Polizeiwälte (§ 113). Das Verfahren war verschieden, je nachdem die nklage auf eigener Wahrnehmung des anzeigenden Beamten beruhte, ld der Beschuldigte dem Polizeirichter nicht vorgeführt wurde, oder enn er es zugleich wurde, oder wenn die Anzeige nicht auf eigener ahrnehmung des anzeigenden Beamten beruhte. Im ersteren Falle m das Mandatsverfahren (§§ 122 ff.) in Form einer durch den lizeirichter zu erlassenden Strafverfügung, in den anderen Fällen s ordentliche Untersuchungsverfahren, wie es die §§ 26—38 des Ges. · kleinere Vergehen vorschrieben, zur Anwendung. Die §§ 162 ff. s V. vom 3. Januar 1849 dehnten diese Bestimmungen auf ganz preussen aus; vgl. darüber W. G. v. d. Heyde, das Str.G.B. u. die rch die Gesetze v. 2. u. 3. Januar 1849 zur gesetzl. Gültigkeit gegte Polizeigerichtsordnung, Stettin 1851. Das Ges. v. 14. Mai 1852 ertrug für Altpreussen die vorläufige Strafestsetzung in Polizeihen grundsätzlich wieder den Polizeibehörden, vorbehaltlich des chtsweges.

[3]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 102; und ebenso in Baden und yern, vgl. unten in §§ 21, 22.

[4]) Genau so schon L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. 59. if die Gefahr *von Divergenzen* in der Rechtsprechung der Schöffen

Und ein ähnlicher Gedanke war thatsächlich in den vorübergehend in Preussen errichteten Polizeigerichten[5]) zu Tage getreten. Auch z. B. in Frankreich und Hessen, wo die Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen durchweg den ordentlichen Gerichten zugewiesen wird, werden dieselben hier als Tribunaux de simple police bezeichnet, dort wird wenigstens daran festgehalten, dass dieselben als „Polizeigerichte" fungiren.[6]) Schliesslich ist die konkurrirende Jurisdiktionsbefugniss der französischen Maires de communes in Polizeistrafsachen[7]) beachtenswerth.

Der Beseitigung der Polizeigerichtsbarkeit folgte in dem Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 eine gesetzliche Regelung des Polizeiverordnungsrechts, welche neue Beiträge zu dem staatsrechtlichen Theil des Verwaltungsrechts hinsichtlich der Verwaltungsstrafgewalt brachte;[8]) in erster Reihe in § 5 d. Ges. das Mitwirkungsrecht des Gemeindevorstandes bei Erlass von Polizeistrafverordnungen. Aber auch systematisch ist das Gesetz für die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts wichtig. Denn es erhält gegenüber der französischrechtlichen Vermischung von Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht in dem preuss. Strafgesetzbuch wieder den Gedanken von der Selbstständigkeit des Verwaltungsstrafrechts nach Quelle und Zweck im Bewusstsein.[9])

---

und Verwaltungsgerichte bezüglich der Rechtsgültigkeit vor Polizeiverordnungen weist Seydel, bayr. Staatsr. V, S. 8 hin.

[5]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 75.

[6]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 100 — vgl. allerdings oben § 10 Anm. 13 a. E. —, weiter § 13 vor Anm. 17; ebenso in Luzern und Baden, vgl. unten in den betreffd. §§.

[7]) Vgl. oben § 10 vor Anm. 96 und Anm. 102.

[8]) Die Nothwendigkeit prinzipieller staatsrechtlicher Regelung der Verwaltungsstrafgewalt war bereits von dem § 1 des Bode'schen Entw. und § 408 des Staatsrats-Entw. in Aussicht genommen.

[9]) So auch L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3 S. 45, 46, der geradezu S. 45 a. E. meint, das Gesetz enthalte „dasjenige als Prinzip . . . . . , was die Polizeistrafgesetzbücher des Südens als systematisches Strafrecht formuliren, das selbständige Verwaltungsstrafrecht" und S. 46: „es sollte . . . . das Gesetz von 1850 der allgemeine, und das III. Buch des Str.G.B. der besondere Theil des preussischen Verwaltungsstrafrechts sein, und darauf die Theorie und Praxis des *letzteren gegenüber* dem peinlichen Strafrecht begründet werden".

n bedeutsamsten ist das Gesetz aber in rechtsdogmatischer nsicht. § 17 dess.[10]) lautet:

„Die Polizeirichter haben über alle Zuwiderhandlungen gegen polizeiliche Vorschriften (§§ 5 u. 11) zu erkennen, und dabei nicht die Nothwendigkeit oder Zweckmässigkeit, sondern nur die gesetzliche Gültigkeit jener Vorschriften nach den Bestimmungen der §§ 5, 11 und 15 dieses Gesetzes in Erwägung zu ziehen."

Diese Bestimmung eröffnet einen tieferen Blick in das rkliche materielle und formelle Wesen der Verwaltungslikte als alle Bestimmungen des preuss. Strafgesetzbuches. ie „Nothwendigkeit oder Zweckmässigkeit" der in Frage mmenden Polizeivorschrift beleuchtet das materielle (Zweck-) eliktsmoment ihrer Uebertretung: Beeinträchtigung des fentlichen Wohls. Das an die Adresse des Polizeirichters richtete Verbot, die „Nothwendigkeit oder Zweckmässigit" der übertretenen Polizeivorschrift „in Erwägung zu hen", beleuchtet die Unwesentlichkeit jenes materiellen ements für den vom Richter festzustellenden Thatbestand;[11]) r die formelle Zuwiderhandlung kommt für den Richter in tracht, die freilich — wie mehrfach hervorgehoben[12]) —

---

[10]) Der entsprechende § 12 des vom Minister des Innern Manteuffel am 12. September 1849 an das Staatsministerium überidten Entwurfs lautet: „Die Gerichte, welche berufen sind, über widerhandlungen gegen ortspolizeiliche Vorschriften zu erkennen, en nicht die Nothwendigkeit oder Zweckmässigkeit der letzteren, dern nur die Frage: ob sie den Bestimmungen der §§ 5, 7 und 9 ses Gesetzes gemäss erlassen sind, und ob nicht ein Widerspruch anderen Gesetzen oder mit Verordnungen einer höheren Behörde eht, in Erwägung zu ziehen". Die dem Entwurf beigegebenen iuterungen zu diesem § 12 meinen: „Ohne eine positive Vorschrift de es zweifelhaft sein, ob diese Fragen rein administrativer Natur n; namentlich würden die Gerichte versucht sein, auch ihrerseits Gesetzlichkeit der Ortspolizeiverordnungen den Bestimmungen in litt. h (= § 6 litt. i des Gesetzes, wonach zu den Gegenständen ortspolizeilichen Vorschriften gehört: „Alles andere, was im beleren Interesse der Gemeinde und ihrer Angehörigen polizeilich rdnet werden muss") . . . . gegenüber zu prüfen." Abgedr. im ang bei Rosin a. a. O., das Polizeiverordnungsrecht.

[11]) Vgl. oben in § 1, unten in § 17.

[12]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83.

nach erfolgter Mediatisirung des Verwaltungsanspruchs unter die Rechtsverfassung als staatsrechtliches Unrecht ein materielles Element, die Verletzung jenes Anspruchs, enthält. In dieser Bestimmung des § 17 bricht die wahre Natur des Verwaltungsdelikts allen Gefährdungstheorien zum Trotz siegreich hervor.[13]) —

Fünfte Revision.

Die 1850 unter dem Justizminister Simons wieder aufgenommenen Revisionsarbeiten führten unterdessen zu dem am 3. Januar 1851 auf Grund der Allerh. Ermächtigung vom 10. Dezember 1850 der II. Kammer nebst Motiven vorgelegten Entwurf eines Strafgesetzbuchs für die Preussischen Staaten.

Dieser Entwurf hat die Dreitheilung in Verbrechen, Verergehen und „Uebertretungen", welcher Ausdruck hier zum ersten Mal vorkommt. Die Motive zu § 1 und der Kommissionsbericht der II. Kammer[14]) erklären, die Dreitheilung sei durch das Verfahren bedingt. Der III. Theil trägt die Ueberschrift „Von den Uebertretungen". Er zerfällt in 4 Titel, deren erster von den Uebertretungen im Allgemeinen, deren zweiter von den Uebertretungen in Beziehung auf die Sicherheit des Staats und der öffentlichen Ordnung, deren dritter von denen in Beziehung auf die persönliche Sicherheit, Ehre und Freiheit und deren vierter von denen in Beziehung auf das Vermögen handelt.

Der den III. Theil eröffnende § 304 (332 des Ges.-B.) sagt in Erfüllung der oben[15]) dargelegten rechtspolitischen Funktion der Grundsätze staatsrechtlicher Regelung der Verwaltungsstrafgewalt und: „Nulla poena sine lege":

„Als Uebertretungen sind nur solche Handlungen oder Unterlassungen zu bestrafen, welche durch Gesetz oder

[13]) Für das Verhältniss der preuss. rechtlichen Konstruktion zu den Thatsachen vgl. im übrigen die in d. vor. Anm. cit. Stelle. Der französ. rechtliche Einfluss ist mehr ein formeller.

[14]) Verhandlungen der I. und II. Kammer über den Entw. eines Str.G.B. etc. vom 10. Dezember 1850 nebst den Kommissionsberichten und sonstigen Aktenstücken S. 212 ff, Kommissionsbericht der II. Kammer S. 50.

[15]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 147.

gesetzlich erlassene Verordnungen der Behörden unter Strafe gestellt sind."

nd zwar tritt dabei besonders interessant hervor, dass er Satz: „Nulla poena sine lege" im Verwaltungsstrafrecht — ie schon oben[16]) bemerkt — vor Allem die Funktion hat, u fordern, dass eine Strafe nur auf Grund eines Rechtsatzes verhängt werden kann. In der für das Verfassungstrafrecht wichtigen Funktion, dass die Strafe schon vor er That und ausdrücklich angedroht sein muss, findet r sich, auch auf die Uebertretungen gemünzt, schon in § 2 reuss. Str.G.B.

Die Motive zu § 304 erklären, dass dem Antrag der)rberatenden Abtheilung des Vereinigten Ständischen Aushusses gemäss abweichend von § 417 des Entw. von 1847 rlass „bei Strafe" vorausgesetzt werde. §§ 305—307 ndeln von den Strafen. Die Motive bemerken hierzu, dass ie Herabsetzung des Strafmaasses auf 10 Thlr. Geldbusse er 14 Tage Gefängniss, die der Vereinigte Ständische isschuss befürwortet habe,[17]) nicht stattgefunden habe, jetzt der Grund dieses Wunsches, die Kompetenz der lministrativbehörden, nach Ueberweisung der Polizeistrafchen an Einzelrichter hinfällig geworden sei, ferner hrere Uebertretungen, die bisher als Vergehen (d. i. iminaldelikte) aufgefasst worden seien, wie Injurien, ttelei, Hausfriedensbruch, Mundraub, ebenfalls dem Einzelhter zuzuweisen, „also für Uebertretungen zu erklären" ien.

Wenn nun auch schon einzelne der früheren Revisoren, e vor Allem Bode[18]), auf dem Standpunkt gestanden hatten, ss eine rationelle Grenzlinie zwischen Kriminalverbrechen d Polizeivergehen nicht zu ziehen sei, so ist es doch hier für eussen das erste Mal, dass mit vollem Bewustsein Delikte, die ch allgemeiner Ansicht des Gesetzgebers krimineller Natur id, unter die „Uebertretungen" gestellt werden, welcher ime einem solchen Verfahren allerdings nicht mehr präjudi-

---

[16]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 72.
[17]) Vgl. oben § 15 a. E.
[18]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 19.

zirt. Hatte die bisherige Gesetzgebungspolitik seit Bode bis zum Vereinigten Ständischen Ausschuss allerdings fast durchgehend schon gesetzestechnisch vermieden, ein rationelles Kriterium der Definition der Polizeivergehen zu Grunde zu legen,[19]) um sie vielmehr durch den Hinweis auf das positive Polizeistrafrecht, die Kompetenz der Gerichte, das Strafmaass zu ersetzen, so kann man doch wohl sagen, dass diese Politik eben Politik im wahrsten Sinne des Wortes war, d. h. reines Opportunitätsverfahren zu dem Zwecke, den Gesetzgeber nicht durch anfechtbare Definitionen festzunageln. Und so war man denn ungeachtet dieser Politik bestrebt gewesen, nach bestem Wissen die so äusserlich bestimmte Deliktskategorie der Polizeivergehen in rationeller Weise, d. h. mit wirklich polizeilichen Strafbestimmungen auszufüllen. Was bisher politische Umkleidung sein sollte, macht der Entwurf von 1850 zum einzig charakterisirenden Unterscheidungsmerkmal; und er erst verwirklicht die divisio delictorum ex capite poenae.

Dennoch blieb man sich der specifischen Eigenthümlichkeit des Hauptstammes jener in Buch III enthaltenen Uebertretungen wohl bewusst. Und zwar theilte man die Ansicht des Vereinigten Ständischen Ausschusses.[20]) Dies erhellt aus dem Kommissionsbericht der II. Kammer, wo es heisst:[21]) „Die Kommission beseitigte das angeregte Bedenken, dass die hier unter Strafe zu stellenden Handlungen und Unterlassungen sich von den im 2. Theile behandelten Verbrechen und Vergehen wesentlich dadurch unterscheiden, dass bei ihnen die eigentlichen Kennzeichen der letzteren, nämlich die verbrecherische Absicht und die beabsichtigte oder durch Fahrlässigkeit herbeigeführte wirkliche Beschädigung mangele, und es nur auf die Handlung selbst ankomme, dass also das Gesetz aus dem eigentlich richterlichen Gebiete der Talion und Repression in das polizeiliche der Prävention übergehe, und dass es deshalb nicht ganz geeignet scheinen möchte, die folgenden Bestimmungen als einen besonderen

[19]) Vgl. höchstens oben § 15 bei Anm. 131.
[20]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 143.
[21]) S. 197.

Theil, vielleicht kaum als einen Anhang dem Strafgesetzbuch beizufügen, durch die Erwägungen, dass die jetzt in Preussen bestehenden Strafgesetzbücher, Code pénal und II 20 A.L.R., übereinstimmend mit anderen neueren Gesetzgebungen auch die Strafbestimmungen für Uebertretungen enthalten, dass die Vereinigten Ständischen Ausschüsse mit ihrer Aufnahme einverstanden waren, und hauptsächlich, dass das Strafgesetzbuch auch recht eigentlich ein Volksbuch sein muss, damit jeder aus demselben die Folgen seiner Handlungen selbst berechnen kann." Uebrigens fielen einfache Beleidigung und Mundraub, die der Entwurf als Uebertretungen ansehe, auch nicht in das Gebiet der Prävention, während andrerseits z. B. § 126 des Entw. (Trauung der Geistlichen ohne Schein) und § 135 (Unzucht), sowie § 279 Abs. 1 (Uebertretung von Absperrungsmaassregeln),[22]) die vom Entwurf als kriminelle Vergehen betrachtet würden, eigentlich Polizeivergehen seien. — Letztere Erwägung, welche eigentlich dazu angethan ist, den Unterschied von Kriminal- und Polizeivergehen als gar nicht mehr im Entwurf vorhanden hinzustellen, fügt die Kommission mehr adminikulirend hinzu, bemerkt allerdings gleich darauf: Hieraus folgt, dass die Ueberschrift dieses Theils „Von den Uebertretungen" statt des bei früheren Entwürfen beliebten „Von den Polizeivergehen" zur Annahme empfohlen werden muss." — Die Kommission der I. Kammer bemerkt in ihrem Bericht,[23]) der III. Theil umfasse in der Hauptsache das polizeiliche Strafgebiet, jedoch nur Uebertretungen allgemeiner Art.

Dass gemäss den Forderungen der Vereinigten Ständischen Ausschüsse[24]) zum Begriff der Uebertretung eine vorherige Strafandrohung laut der Denifition des § 304 des Entw. erlangt werde,[25]) d. h. die Feststellung des Satzes: „Nulla poena sine lege" und die dadurch herbeigeführte rechtliche

[22]) Letztere a. a. O. S. 212 ff. in dieser Ideenverbindung erwähnt.

[23]) A. a. O. Bericht der Kommission für Rechtspflege (I. Kammer) 498.

[24]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 155.

[25]) Von einem Reservat für ältere Polizeigesetze — vgl. oben *15 Anm. 155* — *ist jetzt keine* Rede mehr.

Ausprägung des Verwaltungsstrafrechts, wurde von beiden Kommissionen[26]) beifällig aufgenommen.

Für die im Laufe der preussischen Gesetzgebungsgeschichte schon mehrfach[27]) geschilderten Standpunkte, dass der Gesetzgeber auch Unterlassungen unter Umständen als Verbrechen anerkannte, sei erwähnt, dass der Entwurf von 1850 zwar in der an den Eingang von Buch III gestellten begrifflichen Bestimmung der Uebertretungen im § 304 der Unterlassungen gedachte, aber nicht bei der der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen im § 1. Dies war auch der Kommission der I. Kammer aufgefallen. Das dadurch hervorgerufene Bedenken wurde aber zerstreut durch die Erwägung, dass die Aufgabe der einleitenden Bestimmungen nur die Kompetenzbegrenzung sei, und auch an anderen Stellen der Ausdruck „Handlung" die Unterlassung mit umfasse.[28])

Zu erwähnen ist noch, dass die Bestimmung des § 61 des Entw. von 1847,[29]) dass Rechtsirrthum schade, als selbstverständlich[30]) gestrichen worden war. Auch bei den Uebertretungen sollte Rechtsirrthum die Strafe nicht ausschliessen.[31])

Im Einzelnen bietet der Entwurf von 1850 für die hier interessirende Materie wenig Bemerkenswerthes.[32]) Er

[26]) A. a. O. Kommissionsbericht der II. Kammer S. 193, der I. Kammer S. 499.

[27]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 82 u. s. w.

[28]) A. a. O. Bericht der Kommiss. f. Rechtspflege S. 446, 447; Beseler a. a. O. S. 66.

[29]) Vgl. oben hinter Anm. 133 und in Anm. 135.

[30]) Beseler a. a. O. S. 190.

[31]) Goltdammer, Materialien zum preuss. Str.G.B. Bd. I S. 436, 438.

[32]) Zu den §§ 305—307 Entw., welche die Strafen der Uebertretungen (polizeiliche Gefängnissstrafe bis 6 Wochen, Geldbusse bis 50 Thlr., Konfiskation einzelner Gegenstände) behandeln, sei erwähnt, dass die Kammern zu § 306 Entw., der bestimmte, die polizeiliche Gefängnissstrafe bestehe in einfacher Freiheitsentziehung, den Zusatz machten, „insofern nicht das Gesetz ein Anderes bestimmt," und von dieser Klausel im § 313 Entw. (Anhalten von Kindern zum Betteln) Gebrauch machten, indem solche Uebertreter im Gefängniss beschäftigt *werden sollten*. § 308 Entw. handelt von der Straflosigkeit des *Versuchs* und ordnet zugleich an, dass der Rückfall kein Straf-

urde — wie bekannt — mit den wenigen erwähnten mendements der Kammern zum Gesetz erhoben.[33])

Es bedarf dabei nur einer kurzen Skizze, welche Grundgen die an die preussische Praxis herantretende Unterchungspflicht über die Anwendbarkeit der allgemeinen ehren, insbesondere bezüglich der Verschuldung auf die ebertretungen im preuss. Strafgesetzbuch vorfand. Die einitenden 6 Paragraphen, die sich auf Verbrechen, Vergehen nd Uebertretungen gleichmässig beziehen, enthalten in ieser Hinsicht nichts, als dass im Ausland begangene ebertretungen nur auf Grund besonderer Gesetze oder taatsverträge bestraft werden. Sämmtliche in Frage ommenden Bestimmungen über Theilnahme (§§ 34—38 mfassend Anstiftung, Beihilfe und Begünstigung) und Zuechenbarkeit (§§ 40 ff.) beziehen sich nur auf Verbrechen nd Vergehen, in deren allgemeinen Theil sie ja auch tehen. Ein Hinweis auf diese Bestimmungen, als subsidiäre ür Uebertretungen, ist in Titel 1 des III. Theils (Von der Bestrafung der Uebertretungen im Allgemeinen) nicht entalten. Dieser Titel selbst enthält eine für den subjektiven Thatbestand wichtige Bestimmung nur in § 336, wonach der

---

chärfungsgrund sei. § 309 handelt von der Ideal-, § 310 von der Realkonkurrenz (Kumulationsprinzip). § 311 handelt von der Verährung.

[33]) §§ 332—339 des preuss. Str.G.B. vom 14. April 1851, welche ie allgemeinen Bestimmungen über Uebertretungen (1. Theil) entalten, stimmen mit den §§ 304—311 des Entw. von 1850 fast wörtlich berein. Auch der 2., 3. und 4. Titel, welche die besonderen Bestimmungen enthalten, haben sich in der Eintheilung nicht verändert. ls offenbar kriminelle Vergehen erscheinen Beleidigung (§ 343), ausfriedensbruch (§ 346 No. 1), Abgraben oder Abpflügen (§ 449 o. 1), Entnahme von Erde etc. (§ 349 No. 2), Mundraub (§ 349 No. 3), neignung verschossener Munition (§ 349 No. 6). — Waldeck-Pyrmont, o das preussische Strafgesetzbuch am 15. Mai 1855 eingeführt orden ist, hat noch als 5. Titel: „Uebertretungen in Beziehung auf die ttlichkeit" (Konkubinat, unzüchtige Reden und Lieder) beigefügt. ach Art. 2 Abs. 2 E.G. bleiben Steuerstrafgesetze in Kraft. — Das euss. Strafgesetzbuch ist ferner fast unverändert unter dem 22. nuar 1852 in Anhalt-Bernburg — vgl. aber unten § 18 Anm. 2 — *geführt worden.*

Versuch einer Uebertretung straflos und der Rückfall kein Strafschärfungsgrund ist.

Die spätere preussische Praxis

hat sich in der Behandlung des subjektiven Thatbestandes der Uebertretungen, an von Kamptz anknüpfend, an die französische Kriminalistik anzuschliessen bestrebt. Sie geht dabei offenbar von der Erwägung aus, dass nach der Rezeption des französischen Rechts in formeller und auch vielfach materieller Beziehung die von Buch III gelassenen Lücken sinngemäss am zutreffendsten aus den Lehren der französischen Kriminalisten zu ergänzen sein würden. Dabei hat die preussische Praxis, wie anscheinend auch schon v. Kamptz,[34]) die französische Theorie von dem fait matériel,[35]) offenbar in der Meinung, in der Richtung auf einen für die Interessenwelt indifferenten Erfolg sei ein Verschulden undenkbar, nicht in der Form des Art. 22 des hess. Pol.Str.G. vom 2. November 1847[36]) und des Bischoffschen Entwurfs[37]) (§ 413 des Entw. von 1846, § 422 Entw. von 1847), sondern in der Form der früheren hessischen Praxis[38]) rezipirt, dass es bei den Polizeiübertretungen überhaupt keines Verschuldens bedürfe. Mit Recht kann daher L. Stein[39]) auf die Rezeption des französischen Verwaltungsstrafrechts klagend sagen: „Und wieder einmal haben wir rezipirt, ohne des Rezipirten Herr zu sein."

Im Einzelnen gestaltet sich die Sachlage wie folgt:

Es wird davon ausgegangen, dass Buch III des Strafgesetzbuchs rationelle und irrationelle Polizeiübertretungen enthalte. Unter den ersteren versteht das Obertribunal nur „solche Handlungen, die wegen ihrer Gefährdung des gemeinen Rechts, um Beschädigungen vorzubeugen und ohne Rücksicht auf ihren Erfolg mit Strafe bedroht

---

[34]) Vgl. oben § 15 hinter Anm. 54.

[35]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 139.

[36]) Vgl. oben § 13 bei Anm. 26.

[37]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 119, Anm. 133, 135.

[38]) Vgl. oben § 13 Anm. 26.

[39]) Handbuch der Verwaltungslehre I S. 224. Dem im Text genannten Irrthum scheint freilich L. Stein a. a. O. S. 224, 225 selbst anheimgefallen zu sein.

erden",[40]) im Gegensatz zu solchen Uebertretungen, welche an und für sich eine wirkliche Rechtserletzung oder eine die öffentliche Ordnung veretzende Unsittlichkeit darstellen."[41]) Nur bei den rationellen Polizeiübertretungen[42]) sei zu prüfen, inwieweit die eigentlich nur auf Verbrechen und Vergehen sich beziehenden allgemeinen Bestimmungen des I. Buchs des Str.G.B. die Lücken des 1. Titels des III. Buchs auszufüllen geeignet seien; bei den irrationellen Polizeiübertretungen finden sie unbedingt subsidiäre Anwendung.

Aus dem objektiven Thatbestand der rationellen Polizeiübertretungen wird für ihren subjektiven abgeleitet, dass die Schädlichkeit der Handlung in der Vorstellung keine Rolle zu spielen brauche.[43]) Die Vorschrift des § 336 Str.G.B. wird hierauf zurückgeführt, und alles Weitere daraus abgeleitet. Danach wird für den Thatbestand freilich wie in Frankreich[44]) Willkürlichkeit der Handlung,[45]) d. h.

[40]) Goltdammer XIII S. 84.

[41]) Urth. des Ob. Trib. vom 23. April 1856 bei Goltdammer XIII S. 87.

[42]) Gegen die theoretische Richtigkeit dieses Begriffs Goltdammer in seinem Archiv XIII S. 90. Er giebt zu, dass der Rechtszweck die Aufgabe des Staats sei, meint aber, dass dieses Prinzip nicht dazu zwinge, nur Rechtsverletzungen zu bestrafen. „Die Strafgewalt erstreckt sich soweit, als die Nothwendigkeit es gebietet. L'existence de la société étant nécessaire, la société a tous les droits nécessaires à son existence." Ueberhaupt werde doch kriminell nur gestraft wegen der Gemeingefährlichkeit, nicht wegen der zugefügten materiellen Rechtsverletzung. — Gegen den praktischen Werth des Begriffs der rationellen Polizei-Uebertretungen Hälschner im Gerichtssaal XVII (1865) S. 325, da auch für die zu Unrecht als Vergehen behandelten Polizeiübertretungen die allgemeinen Bestimmungen des Buch I Str.G.B. gälten.

[43]) Anders allerdings, wenn man mit Hälschner im Gerichtssaal XVII S. 334 Voraussehbarkeit eines „nur möglichen, aber nicht wirklich eingetretenen schädlichen Erfolges" fordert. Aber auch Hälschner macht S. 339, 341 für Omissivdelikte jedenfalls eine Ausnahme, was, da echte Omissivdelikte Verwaltungsdelikte par excellence sind, vgl. unten in einer Anm. zu § 17, ein werthvolles Zugeständniss ist; er scheint auch im Uebrigen praktisch nicht Voraussehbarkeit der Möglichkeit eines schädlichen Erfolges desmal in concreto zu fordern.

[44]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 178.

Freiheit des Willens und der Willensbethätigung von physiologischem[46]) und mechanischem Zwang erfordert, aber im Uebrigen wird — wie schon erwähnt[47]) — kein Verschulden, d. h. keine Beziehung der Vorstellung zum — indifferenten — Erfolg gefordert. Schon Beseler, der erste Kommentator des preussischen Strafgesetzbuchs, erklärt bei Erwähnung des § 422 des Entwurfs von 1847:[48]) „Diese Vorschrift ist . . . . . weggelassen worden; sie hat aber ihre innere Begründung, da es bei Verletzungen eines polizeilichen Verbots nicht auf die Absicht, sondern nur auf die That in ihrer äussersten Erscheinung ankommt. Doch gilt dies nicht für solche Handlungen, welche eine wahre Rechtsverletzung enthalten, und nur mit Rücksicht auf das Strafmaass unter die Uebertretungen gestellt sind",[49]) wie Beleidigung und Mundraub. Zum Belege wird geradezu auf Chauveau und Hélie Bezug genommen.[50])

Beseler fasst also die oben für zweifelhaft erklärten Bestimmungen der §§ 126 des Kamptz'schen Entw. von 1833, 136 des Kamptz'schen Entw. von 1836, 134 des Staatsraths-Entw. von 1843, 413 des Entw. von 1846, 422 des Entw. von 1847 in dem Sinne auf, dass es bei Polizeivergehen überhaupt keines Verschuldens bedürfe.

Die von Beseler vertretene Ansicht ist zunächst von dem Rheinischen Revisions- und Kassationshof[51]) angenommen

[45]) Beseler a. a. O. S. 577; Hälschner im Gerichtssaal XV S. 331 ff., sowie das unten Anm. 53 citirte Plenarerkenntniss des Obertribunals.

[46]) Hälschner a. a. O. im Gerichtssaal XVII S. 342 hält zwar das jugendliche Alter nur für einen Strafzumessungsgrund.

[47]) Vgl. oben bei Anm. 38.

[48]) Vgl. oben § 15 Anm. 133, 135: „Die Strafe, mit welcher Polizeivergehen bedroht ist, soll angewendet werden, es mag dasselbe vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit verübt worden."

[49]) A. a. O. S. 577, 49.

[50]) A. a. O. S. 577 Anm. O.

[51]) Oppenhoff, Komment. zum preuss. Str.G.B. S. 559 Note 1; Goltdammer Archiv XIII S. 87. Es heisst daselbst: dass es bei Verletzung eines polizeilichen Verbots nicht auf die Absicht, sondern nur auf die That in ihrer äusseren Erscheinung, und daher bei *Polizeiübertretungen* auf die Feststellung eines Dolus oder auch einer *Fahrlässigkeit* nicht ankomme.

und später von dem Obertribunal in einer Reihe von Erkenntnissen,[52]) insbesondere in der Plenarentscheidung vom 12. Dezember 1864 c/a Schiller[53]) zur ständigen Praxis

---

[52]) Ob. Trib. vom 19. April 1855 bei Goltdammer III S. 825 zum Vorflutedikt vom 15. November 1811; vom 23. April 1856 c./a. Blüchert (J. M. Bl. S. 169 und Goltdammer Arch. IV S. 553); vom 4. Februar 1857 c./a. Teck; vom 30. November 1860 c./a. Görner; vom 5. November 1862 c./a. Pahl u. Eckardt; vom 27. Februar 1863 c./a. Riedel, und vom 6. Juli 1863 c./a. Eichel in Goltdammer Archiv XI 53, 285, 715; vom 5. Februar 1864 bei Loos in Holtzendorff's Strafr. Zeit. XI 327; ferner Just. Min. Bl. 1862 S. 160; weiter v. 16. Juli und 26. November 1868, dies zu § 349 No. 2 preuss. Str.G.B., Oppenhoff Rechtsprech. IX 458, 677.

[53]) Goltdammer Arch. XIII S. 91 ff. Es wird daselbst ausgeführt, dass in der Entstehungsgeschichte der III. Theil ursprünglich nur Polizeiübertretungen enthalten habe, d. h. Handlungen, „die wegen ihrer Gefährdung des gemeinen Wohls zur Verhütung von Beschädigungen und ohne Rücksicht auf ihren Erfolg mit Strafe bedroht werden sollten." Allerdings kämen die Gründe über Zurechnungsfähigkeit des Handelnden zur Anwendung; aber, da es auf den Erfolg der Handlung nicht ankomme, so könnte es auch auf den Willen in der Richtung auf diesen Erfolg oder seine Voraussehbarkeit, d. h. also auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit, nicht ankommen. Dagegen hat entgegen der Annahme der Staatsanwaltschaft das Ob. Trib. Urth. v. 4. September 1856 bei Goltdammer V S. 108 ausgeführt: An sich sei Verschulden auch bei Polizeiübertretungen — es handelte sich um § 347 No. 11 preuss. Str.G.B. — nöthig; allerdings könne dasselbe unter Umständen aus Thatsachen präsumirt werden, so z. B. § 6 des preuss. Zollstrafges. vom 23. Januar 1838 No. 1—5, und zwar in No. 2—4 unwiderleglich; vgl. ferner Ob. Trib. vom 24. Oktober 1861 (citirt bei O. Mayer, deutsch. Verw. R. 1 S. 323). Noch weiter gehend hat das Ob. Trib. in seinem Erkenntniss v. 22. September 1853 bei Goltdammer I S. 702 in Ansehung des § 105 Str.G.B. (Unbefugtes Tragen einer Uniform etc.) entgegen der Staatsanwaltschaft angenommen, dass eine strafbare Handlung nicht vorliege, „wenn der Handelnde nicht das Bewusstsein hatte, dass er diejenige Handlung vornehme, welche das Gesetz mit Strafe bedroht." Vgl. dazu oben § 10 hinter Anm. 175 u. unten in §§ 21, 22. Hiermit wird das Verschulden, gleichgültig, ob der Erfolg, auf den es gerichtet ist, schädlich ist oder nicht, also auch für eine Polizeiübertretung und zwar absichtlich — denn als Polizeiübertretung wollte die Staatsanwaltschaft das Vergehen des § 5 angesehen wissen — charakterisirt. Ebenso Ob. Trib. v. 1. März 1866, dass der gute Glaube, jagdberechtigt zu sein, und v. 13. Juni 1867, dass die irrige Ansicht, zum Wegebau nicht verpflichtet zu sein (beide citirt bei Loos in Holtzendorff's Strafr. Zeit. X S. 327), *straffrei machten.*

erhoben worden. Der Widerspruch, der hiergegen von hervorragender Seite[54]) erhoben wurde, vermochte der Herrschaft jener Lehre wenig Abbruch zu thun.

Die Möglichkeit einer solchen radikalen Auffassung hinsichtlich der Verschuldungslehre der polizeilichen Uebertretungen hatte allerdings in der Entstehungsgeschichte des preussischen Strafgesetzbuchs reichlich Nahrung gefunden, war aber nicht zuletzt durch die oben[55]) geschilderte völlige Unklarheit gegeben worden, die das preussische Strafgesetzbuch hinsichtlich der Anwendbarkeit der Allgemeinen Bestimmungen über Verbrechen und Vergehen auf die Uebertretungen gelassen hatte.

Unter Berufung auf den von ihm in der Verschuldungsfrage eingenommenen Standpunkt verneinte auch das Obertribunal, der französischen Theorie entsprechend[56]), die Anwendbarkeit der §§ 34 ff. über Theilnahme.[57]) — Ueber die

---

[54]) So Goltdammer XIII S. 88, 89, der meint, bei Abschneidung jeder Verbindung des subjektiven Thatbestandes mit dem objektiven bleibe keine That mehr, sondern nur eine Thatsache; genau so Hälschner im Gerichtssaal XVII (1865) S. 332. Goltdammer a. a. O. S. 89 giebt nur zu, dass es bei Polizeiübertretungen einer den Unterschied von Vorsatz und Fahrlässigkeit berechnenden Feststellung nicht bedürfe; Hälschner im Gerichtssaal XVII S. 333—341 will noch nicht einmal diese Eigenthümlichkeit anerkennen; er führt a. a. O. S. 337 aus: „Es ist ... richtig, dass der Richter bei den meisten Uebertretungen zwischen dolus und culpa nicht zu unterscheiden habe, aber nicht darum, weil es nur auf Bestrafung der Fahrlässigkeit, Unachtsamkeit ankäme, — das ist der Gesichtspunkt des Gesetzgebers, der den Richter nicht berührt, — sondern umgekehrt darum, weil der Richter in allen diesen Fällen nur den dolus, das vorsätzliche Handeln zu strafen hat, und deshalb im Unterschied von casus, dieses feststellen muss." Bei den Omissivdelikten (S. 341) sei aber je nach der Ratio legis dieser Unterschied zu machen. Vgl. oben Anm. 43.

[55]) Vgl. oben hinter Anm. 33.

[56]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 165.

[57]) So das Plenarerkenntniss mit der Ausführung: Bei fahrlässigen Delikten sei Theilnahme unmöglich (Goltdammer Archiv V, S. 48 ff., 68); also könne sie auch bei Delikten, wo der Unterschied von Vorsatz und Fahrlässigkeit unbeachtlich sei, nicht in Betracht kommen. Mitthäterschaft sei zwar denkbar; als solche Mitthäter *erschienen* aber weder der Anstifter, noch der Gehilfe, bei denen die *Handlung* noch nicht zur äusseren Erscheinung gekommen sei; vgl.

ıbedingte Anwendbarkeit des im Strafgesetzbuch ausdrück-
:h überhaupt nicht aufgenommenen Satzes: „Ignorantia
ris nocet“ auch bei Polizeiübertretungen bestand Einhellig-
eit.[58])

Was die Nothwehr anlangt, so sind darüber — soweit
ekannt — Entscheidungen nicht ergangen. Hälschner
einf, dass Nothwehr etc. bei einer Uebertretung undenkbar
ei, indem die dann in Frage kommende Vertheidigungs-
andlung stets an sich mindestens als Versuch einer kriminell
trafbaren Handlung erscheinen würde.[59]).

Die schon oben[60]) im preussischen Recht beobachtete
bbtrennung der Finanzdelikte vom Stamm der Verwaltungs-
elikte macht sich jetzt praktisch geltend, indem z. B. auf
ie Zolldefrauden abweichend von den Polizeiübertretungen
n der irrigen Ansicht, als bestehe ihr Deliktsmoment in
iner vorsätzlichen Schädigung des Steuerfiskus, die Be-
timmungen des I. Buchs des Strafgesetzbuchs über Theil-
nahme für unbedingt anwendbar erklärt werden.[61])

b) Das Oesterreichische Strafgesetz vom 27. Mai 1852. (§ 16.)

Gegen die Auslieferung aller im II. Theil des Gesetz-
buchs von 1803 enthaltenen Delikte an die Polizeigerichts-
barkeit entstanden schon im Schoosse der vereinigten Hof-
kanzlei 1826 Bedenken, als Zeillner's Entwurf von 1824
ausgearbeitet wurde. Man nahm daher den von Martini
schon 1794 gemachten Vorschlag, auch die Polizeiverbrechen
der Justiz zur Aburtheilung zu übertragen, wieder auf, und
erweiterte ihn sogar dahin, auch die Uebertragung der ausser-

---

oben § 15 Anm. 82. Hiergegen Goltdammer a. a. O., XIII, S. 91 und Hälschner a. a. O. XIII, S. 343 ff.

[58]) Vgl. insbes. Hälschner a. a. O., S. 331; „obgleich hier eine besondere Kenntniss aller strafgesetzlichen Bestimmungen noch viel weniger als bei Verbrechen erwartet werden darf, und obwohl hier in vielen Fällen eine Kenntniss des Erlaubten und Verbotenen auch durch das Leben und die tägliche Erfahrung nur schwer zu erlangen ist.“

[59]) Hälschner a. a. O., S. 343.

[60]) Vgl. oben § 8 a. E.

[61]) Goltdammer XIII, S. 87, 88; Hälschner a. a. O., S. 343—346.

halb des Gesetzbuchs mit Strafe bedrohten geringen Polizeiübertretungen an die Justiz zu empfehlen.[1]) Der Vorschlag fand indessen keine Verwirklichung.

Die Ereignisse von 1848 brachten zunächst eine freilich unvollkommene staatsrechtliche Regelung der Verwaltungsstrafgewalt in den Verordnungen vom 11. Mai 1851, 14. August 1853, 20. April 1854 und 30. September 1857, welche aber noch nicht einmal den Satz: „Nulla poena sine lege" (im übertragenen Sinne) für das Verwaltungsstrafrecht zum Ausdruck bringen.[2])

Die Revision des Strafgesetzes von 1852 brachte für das österreichische Verwaltungsstrafrecht eine materielle und eine formelle Neuerung: Eine materielle: Sie beseitigte die zu den thatsächlichen Verhältnissen gründsätzlich so wenig passende theoretische Definition der schweren Polizeiübertretungen in der Einleitung des Gesetzbuchs.[3]) Im Uebrigen änderte sie aber die vereinzelt auf die Verwaltungsstrafrechtsnatur der Delikte des II. Theils des Gesetzbuchs von 1803 hindeutenden §§ 1, 5 nicht ab. Sie erscheinen in den §§ 233, 238 Ges.B. von 1852 wieder. Eine formelle: Sie beseitigte den Namen „schwere Polizeiübertretungen" für die im II. Theil des Gesetzbuchs enthaltenen Delikte sowie die dieselben qualifizirende Polizeigerichtsbarkeit.[4]) An Stelle des Namens „schwere Polizeiübertretungen" trat für die schwereren Delikte der Name „Vergehen," für die leichteren der Name „Uebertretungen". Ein dogmatischer Unterschied zwischen diesen beiden besteht nicht. Der Unterschied ist nur prozessualer Natur. Erstere wurden Kollegialgerichten, letztere Einzelrichtern überwiesen.[5]) Neben diesen von Lienbacher[6]) sog. „Gerichtsübertretungen" nennt Lienbacher weiter „Polizeiübertretungen," deren Bestrafung den

[1]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 2; vgl. ferner Wahlberg a. a. O., VIII, S. 282.

[2]) Vgl. L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. 47.

[3]) Vgl. oben § 9 hinter Anm. 3.

[4]) Hiller a. a. O., Strafges.-Geb. der Gegenwart I, S. 130.

[5]) Hiller a. a. O., S. 130.

[6]) Das österreichische Polizei-Strafrecht, Wien 1880, S. 12.

olizeibehörden[7]) und „Gefällsübertretungen," deren Bestrafung den Finanzbehörden[8]) zusteht.

Der Rechtszustand ist demnach der, dass es in Oesterreich fortan drei Arten von Verwaltungsstrafrecht giebt, je nachdem, was man zu Grunde legt. I. Legt man die historische Ueberlieferung, sowie die §§ 233, 238 Str.G.B. von 1852, die eigenthümliche Verwaltungsstrafrechtssätze enthalten, zu Grunde: so ist der Zustand der alte, d. h. alle in Theil II des Gesetzbuchs, sowie alle ausserhalb desselben mit Strafe bedrohten, unter die oben[9]) aufgezählten Kategorien fallenden Handlungen erscheinen als Verwaltungsdelikte. II. Man legt — wie früher — die Verwaltungsgerichtsbarkeit zu Grunde: Dann sind alle im Strafgesetzbuch mit Strafe bedrohten Handlungen keine Verwaltungsdelikte; es sind dies vielmehr nur die von Lienbacher zu 2 und 3 aufgezählten Polizei-[10]) und Gefällsübertretungen. III. Man geht davon aus, was nach zeitiger Anschauung als Verwaltungs-

[7]) Lienbacher a. a. O., S. 13; Janka, das österreich. Strafr. 2 Aufl. Wien 1890, S. 49. Das Verfahren regeln die Verordnungen vom 3. April 1855 und 5. März 1858. Ebenso nach dem spanischen Strafgesetzbuch v. 22. August 1870 (Fass. v. 17. Juli 1876). Dasselbe enthält im Buch III die den Gerichten zugewiesenen sog. kriminellen Uebertretungen: vgl. auch unten in einer Anm. zu § 22; Pedro Dorado in seinem Gutachten für die Lissabonner Vers. d. I.K.V. 1897, Mittheil. VI S. 265; ders. Gutachten für die Budapester Vers. d. I.K.V., Mittheil. VIII S. 55 ff. Die Polizeiübertretungen stehen der Gerichtsbarkeit der Verwaltungsbehörden zu: Strafgesetzbuch Art. 25, 625; Str.G.B. für die Kriegsmarine v. 1888 Art. 32; Mil. Str.G.B. v. 1890 Art. 176; Allg. Verf. d. General-Staatsanw. v. 21. November 1896. Doch finden nach Pedro Dorado a. a. O., Mittheil. VIII S. 60 die allgemeinen Bestimmungen des Str.G.B. auch auf Polizeiübertretungen Anwendung.

[8]) Lienbacher a. a. O., S. 13; vgl. oben § 9 Anm. 17.

[9]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 17.

[10]) So Lienbacher selbst anscheinend für das Polizeistrafrecht. Er versteht darunter a. a. O., S. 13, 14 den „Inbegriff aller in Gesetzen, Verordnungen und Vorschriften enthaltenen polizeilichen Gebote und Verbote, deren Uebertretung von landesfürstlichen oder autonomen Behörden, denen die Polizeigewalt im Allgemeinen oder doch in Bezug auf die Gegenstände der übertretenen Gebote oder Verbote zukommt, oder auf Grund besonderer Gesetze von den ordentlichen Gerichten zu untersuchen und zu bestrafen sind:" ebenso Janka a. a. O. S. 49.

delikt rationell betrachtet wird: Dann sind Verwaltungsdelikte einmal offenbar die s. g. Polizei- und Gefällsübertretungen; sodann aber weiter von den von Lienbacher s. g. Gerichtsübertretungen diejenigen, die man unter dem Gesichtswinkel der Verletzung von Kontrollinteressen der Verwaltungsbehörden zu betrachten pflegt, während die nach zeitiger Auffassung als Rechtsdelikte angesehenen ausscheiden.

Letzterer Gesichtspunkt sollte der Revision des Strafgesetzbuchs zu Grunde gelegt werden. Im Jahre 1867 wurde beschlossen, ein besonderes Polizeistrafgesetzbuch zu entwerfen und in den Entwurf eines Strafgesetzbuchs nur wenige im Strafgesetzbuch von 1852 als Uebertretungen bezeichnete Rechtsdelikte (geringer Diebstahl, Veruntreuung, Betrug) als Vergehen aufzunehmen. So verfuhren denn auch die Entwürfe von 1871. Da sich indessen ergab, dass das Polizeistrafgesetz angesichts der lokalen Verschiedenheiten doch wieder nur im Wesentlichen die Uebertretungen des Strafgesetzbuchs von 1852 enthielt, wurde dasselbe als Theil III dem Entwurfe eines Strafgesetzbuchs zugeschlagen.[11]) Dem entsprechen die seit 1874 (zuletzt 1891)[12]) vorgelegten Entwürfe.

c) Carmignani und das Regolamento di Polizia punitiva Toscano vom 22. Oktober 1849 (20. Juni 1853). (§ 17.)

Die Schwäche der sich an den Cod. Leopold. anschliessenden Theorie, die vor Allem darin besteht, dass der subjektive und objektive Zusammenhang des Verwaltungsdelikts mit der Staatsthätigkeit — Verwaltung — und das Variable der Grenze zwischen Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht

[11]) Vgl. Lienbacher a. a. O., S. 1 ff.; Allgem. Bemerkungen zu dem am 7. November 1874 im Abgeordnetenhause des Reichsrats eingebrachten Entwurf S. 1 ff.

[12]) Nach § 1 Abs. 3 S. 2 Entw. v. 1891 genügt bei Uebertretungen im Zweifel Fahrlässigkeit, wie nach Art. 22 hess. P. Str.G. v. 2. November 1847 und §§ 413 preuss. Entw. v. 1846, 422 preuss. Entw. v. 1847; Versuch und Beihilfe (§§ 49, 53 No. 2) sind straflos u. s. w. Der Theil III zerfällt in Uebertretungen 1. wider die Sicherheit des Staats und wider die öffentliche Ruhe und Ordnung; 2. wider staatliche Einrichtungen: 3. die Religion; 4. die öffentliche Sittlichkeit; 5. das Leben, die Gesundheit und körperliche Sicherheit des Menschen; 6. das Eigenthum.

nicht scharf genug hervorgehoben wird,[1]) hat auch für Italien die Wirkung gehabt, dass der überall vordringende französische Rechtssicherheitspolizeibegriff und die deutschen Rechtsgütergefährdungstheorieen gerade bei positiven Kriminalisten, insbesondere bei Romagnosi, Vertretung gefunden haben.

Dieser führt[2]) über die Trasgressioni[3]) Folgendes aus:[4]) „È noto che in una incivilita società occorre una moltitudine di regolamenti, parte dei quali sono leggi puramente sussidiarie di comune sicurezza. Dopo di aver colpito un dato atto assai importante, queste leggi sussidiarie proibiscono altri atti per sè indifferenti, ma che o prestano occasione prossima, o facilitano assaissimo il mezzo di eseguire alcuni delitti, senza che per l'altra parte sia agevole di guardarsene. Tali sono, p. e., i regolamenti sulle armi nascoste . . . . . Ognuno comprende che lo scopo di queste leggi non è che quello stesso delle leggi principali tutelanti la vita o i beni dei cittadini: Qui il riflesso del danno esiste certamente, anzi è il motivo finale determinante siffatte leggi sussidiarie. Questo motivo agisce tutto intièro, e così intiero, che, cangiato o diminuito, non detta più queste leggi sussidiarie". Sodann:[5]) „Come si provvegga alla maggiore incolumità delle cose le più importanti": „Che cosa dunque resta? Se voi potete rendere meno evitabile la pena coll' aggravarla, dovete dunque negli oggetti che vi stanno più a cuore ricorrere ad altri mezzi per sè valevoli o almeno giovevoli ad assicurarvi o almeno a rendere più difficili o più rare le offese. Questi[6]) mezzi quali sono? Dopo i mezzi prevenienti non dolorosi, e dopo le leggi principali contro i delitti e gli attentati, sono le leggi sussidiarie colle quali si allontarono sia le occasioni prossime, siano i mezzi improvvisi e i meno evitabili di commettere i più gravi delitti. Tali sono le leggi

[1]) Vgl. oben § 7 hinter Anm. 140.
[2]) Genesi del diritto penale, 3. ed. Milano 1824, Vol. III.
[3]) A. a. O. § 1300 p. 192.
[4]) A. a. O. § 1299 p. 190.
[5]) A. a. O. § 1327, p. 207, Art. V.
[6]) *A. a. O. § 1328, p. 208.*

contro l' oziosità ed il vagabondaggio .... Per esse si sottomettono a divieto o a vincolo certe azioni per sè innocue, talchè l'infrazione della legge diventa un delitto di secondo ordine. Con questa serie di leggi si erige una specie di antemurale avanti gli oggetti i più importanti, dietro i quali succedono le pene proprie e principali contro gli atti che immediatamente offendono le cose più preziose. Queste[7]) leggi sussidiarie sono leggi di rinforzo per le quali si preclude anticipatamente, per quanto si può, la via alle più gravi offese, o almeno si agevola il mezzo di svegliare la pubblica vigilanza su un temuto incamminamento alle più gravi offese. — Per loro mezzo nelle incivilite società, si appagono le premure e si acquetano i timori che ci rimangono ancora dopo che le leggi principali provvidero, avendo riguardo alle condizioni fondamentali del penale magistero. Così si concilia ad ogni modo la giustizia e l'interesse, e si calmano le lodevoli sollecitudini di un savio legislatore ed amministratore".

Die späteren Italiener, insbesondere der berühmte Pisaner Kriminalist Carmignani, knüpfen zwar an Romagnosi an, haben aber den bei Romagnosi zurücktretenden alt-italienischen Unterschied zwischen Rechts- und Verwaltungszweck wieder zum Durchbruch gebracht. Die Rechtssicherheitspolizei — Präventivjustiz — Romagnosis, deren einziges Objekt die Vorbeugung von Verbrechen — offese —, und der daher der Zwang gegen die Person immanent ist,[8]) bezeichnet Carmignani als Polizia governativa o civile, womit zutreffend ausgedrückt ist, dass sie, wie das Recht, auch dem Individuum zu Gute kommt, und wobei auch das weitere Moment hervorgehoben ist, dass sie, wie das Recht, es mit Herrschaftsgebieten von Willensträgern, nicht mit Substraten dieser Herrschaftsgebiete, d. i. materiellen oder ideellen Gütern, zu thun hat: „Col nome di polizia propriamente detta (so, weil damals der Rechtssicherheitspolizeibegriff herrschend war) si vuole più particolarmente indicare

[7]) *A.* a. O. § 1329.

[8]) *Vgl.* oben § 10 hinter Anm. 36.

n complesso di mezzi di buon governo, i quali non appar-enendo nè alla legge penale, nè à' suoi metodi di appli-azione, si propongono di tener lontana la offesa dalla icurezza sociale. Questa polizia meriterebbe il nome di overnativa o civile, non di economica, se è vero che l nome di governo si addice agli uomini, e quel di conomia ai patrimoniali lor mezzi".[9])

Während der Rechtssicherheitspolizeibegriff der Polizia overnativa vom Zwang — governo — ausgeht, baut armignani sein System auf die Pflege — amministrazione - auf, und erklärt für das Ziel der von ihm darauf auf-ebauten Polizia economica (amministrativa) die pub-lica prosperità.[10]) Das Wesen dieser polizia economica st die Wohlfahrtspflege.

---

[9]) Teoria delle leggi della sicurezza sociale, III, a. a. O., Della ifesa preventiva, p. 263.

[10]) A. a. O. p. 261: Polizia im weitesten Sinne bedeute „tutti i ezzi atti a proteggere e far prosperare la moltitudine riunita in ittà". „Ma la parola polizia nel suo significato più ristretto e più roprio indica un' ufficio dall' autorità tutelare dello stato, che non è facile designare e circonscrivere con esattezza. Le materie relative potere legislativo e al potere esecutivo propriamente detto non ettano alla polizia. Degli altri due rami, ne' quali il potere ese-utivo diffondesi il giudiciario cioè, e l'amministrativo, il primo non ietta alla polizia, ed il secondo nemmeno, sebbene il nome di polizia mministrativa non sia nuovo nel diritto". P. 262: „Innumerevoli danni ssono provenire agli uomini dalle cose, che sono tra loro comuni di loro natura come l' aria, l' acqua ed il fuoco; o per la loro desti-zione come le piazze, le strade, i tempj, i teatri, o per un bisogno e è in tutti di usarne come i comestibili in commercio, i mercati e vengono trasportati, i fiumi per il loro più facil trasporto. Tutti esti oggetti debbono essere invigilati dall' amministrazione pubblica, non si può dare a questa vigilanza il nome di polizia amminis-rativa, convenendole piuttosto quello di economica. Ma questa olizia ... non ha relazione alcuna co' sistemi, che possono sere o utili o necessarj a prevenirne le offese da uomo a mo in quanto dipendono da malvagia intenzione". ... P. 263: a polizia economica apparisce essere una diramazione del mministrazione dello stato come è una parte d'amminis-razione in una famiglia aver la casa ben costruita, ben netta, e nita di tutto ciò che è necessario alla salubrità, ai bisogni, ed ai modi della vita. Questa polizia tal si mantiene finchè veglia al on *regime delle cose* e degli oggetti, i quali essendo di co-

„Ma se o la incuria umana o la umana imprudenza o la umana malvagità si presenta a turbar l'ordine che la polizia economica si è studiata di porre in quegli oggetti per la maggiore pubblica utilità, la competenza dell'amministrazione delle cose sembra cessare, e divenir necessaria quella del governo degli nomini".[11]) Ein Theil der polizia economica bedarf aber stets der Zwangsnnterstützung des governo, da er sich stets gegen uomini[12]) richtet, d. i. der Theil, welcher im Interesse der für die öffentliche Wohlfahrt unumgänglich nöthigen sicurezza[13]) Verbrechen vorbeugt. Dieser Theil der polizia ist also stets governativa, und in diesem Punkte begegnet sich der auf die öffentliche Wohlfahrtspflege aufgebaute Begriff der Polizia economica mit dem Rechtssicherheitspolizeibegriff der Polizia governativa: „La polizia economica e la governativa si riuniscono nel pensiero all'una ed altra comune di tener lontana la offesa dell'ordine".[14]) Die Rechtssicherheitspolizei (Polizia governativa) besorgt also insoweit die Geschäfte der Polizia economica, und umgekehrt, soweit die Polizia economica sachlich die Polizia governativa in Dienst nimmt, besorgt sie Geschäfte der Preventiva difesa.[15])

---

mune o di pubblico uso tra gli uomini se invigilati non fossero o non somministrerebbero i vantaggi che se ne sperano o ridonderebbero in danno e pericolo degl'individui". — Dass Carmignani den Ausdruck: Polizia economica nur für einen Theil der auf die Wohlfahrtsförderung (promuover la prosperità) gerichteten Polizia brauche nämlich soweit sie sich „riferisce all'uso delle cose comuni", die ganze Polizei aber „Polizia amministrativa" nenne — so Fiani, Della polizia considerata come mezzo di preventiva difesa, Firenze 1853, p. 10 — kann nicht zugegeben werden, wenn auch das Vorhandensein dieser Aufgabe Carmignani bestimmt haben mag, die Polizia statt „amministrativa": „economica" zu nennen. Vgl. auch Fiani selbst unten Anm. 15.

[11]) A. a. O. p. 263.

[12]) Vgl. oben § 10 Anm. 36; vgl. auch oben § 8 bei Anm. 53.

[13]) Nach Fiani a. a. O. S. 30: „più compiuta" oder „maggior sicurezza".

[14]) A. a. O. p. 277.

[15]) Fiani a. a. O. S. 10 stellt dagegen die von ihm sog. polizia

Dieser Auffassung Carmignanis von der Polizia economica entspricht — wie schon zu erkennen[16]) — sein Delitto Trasgressione) di polizia: „La polizia economica è il primo e più certo sintoma della vita civile d'un popolo. I suoi bisogni altri sono, come quelli d'ogni sociale stabilimento, di sicurezza, altri e molti sono di prosperità. Per questi bisogni la polizia economica facendo causa comune col l'amministrazione del pubblico patrimonio, e come mezzo di preventiva difesa implora dalle leggi provvedimenti, i quali esigano dagli associati il sacrifizio d'una porzione della lor privata prosperità onde meglio contribuire alla pubblica: dal che prende la sua origine il delitto di polizia".[17])

Das Delitto di polizia fällt an sich als Zwangsmittel schon in den Bereich des governo, hat aber prinzipiell nichts von dem Charakter als Vorbeugungsmittel eines Verbrechens an sich, weder als solches — Staatssicherheitspolizei —, geschweige denn in der Form einer Rechtsgütergefährdung — Rechtssicherheitspolizei, Präventivjustiz —, mögen auch rechtsgefährdende Handlungen, als gegen die für die prosperità nothwendige sicurezza gerichtet, darunter figuriren. Carmignani unterscheidet grundsätzlich: „crimina proprie dicta, quae securitatem laedunt" und „politiae crimina, quae prosperitatem laedunt."[18]) Von letzteren sagt Carmignani,

---

amministrativa (economica) — vgl. oben Anm. 10 a. E. — als Wohlfahrtspolizei der polizia governativa als Rechtssicherheitspolizei „pubblica sicurezza", „investigare le cause dei delitti") gegenüber; vgl. unten Anm. 18 Carmignanis's Eintheilung. Inhaltlich übereinstimmend auch Leuthold u. L. Stein, vgl. oben § 12 Anm. 17.

[16]) Vgl. oben bei Anm. 11.

[17]) A. a. O. p. 277.

[18]) Juris criminal. elementa, ed. 5, Pisis 1833/34, § 152. Er theilt a. O. § 1215 die Transgressiones in quoad securitatem und quoad publicam prosperitatem im engeren Sinn. Die quoad securitatem — vgl. Fiani oben Anm. 15 — entsprechen der polizia governativa; Carignani theilt sie in quoad publicam und quoad privatorum securitem, und rechnet zu den ersteren — §§ 1221, 1222 — Uebertretungen der Fremdenpolizei, insbesondere des Meldewesens, der Vereins-, Bücher-, Pulver-, Wasserpolizei, sowie der Sonntagsruhe; zu den letzteren — § 1225 — Uebertretungen der Juwelire beim Ankauf von Edelmetall*sachen und der Maass-* und Gewichtspolizei. Die quoad

was Rossi mit Unrecht der französischen Theorie vorwirft,[19]) und was bei Carmignani, wenn man nicht darin gar einen Anklang an die bei den mittelalterlichen italienischen[20]) und gemeinrechtlichen deutschen[21]) Kriminalisten herrschende Lehre von den Delicta juris gentium und juris civilis erblickt, wohl auf eine Wiederbelebung der an den Cod. Leopold. anknüpfenden Naturrechtstheorie,[22]) weniger — wie bei Rossi — auf ein Missverständniss der französischen Theorie zurückgeführt werden muss: „Actiones quae nec juri naturali, nec universitatis ethicis principiis contrariae, ideoque in se indifferentes, attamen ob majorem civium utilitatem a legibus vel imperantur, vel prohibentur, transgressiones dicuntur."[23])

Des Weiteren führt Carmignani dazu aus: „Nell' offesa della sicurezza vi ha distruzione d' un diritto o inerente alla natura dell' uomo, o inerente a quella della società, lo che non si verifica nelle azioni sopra indicate (sc. delitti

publicam prosperitatem im eng. Sinn theilt er a. a. O. § 1215 in a. contra salutem publicam (§ 1226: Medizinal-, Nahrungsmittel-, Beerdigungs- und Beleuchtungspolizei): b. contra aerarium publicum (§ 1228: Zoll und Steuer); c. contra oeconomiam publicam (§ 1234: Jagd-, Fischerei-, Singvögel-, Landwirthschafts- — Ernte vor der Reife — Polizei); d. contra liberum publicorum locorum usum (§ 1235: Herabgiessen und Herabwerfen, Gefährliches Hinstellen, Werfen schlüpfriger Sachen auf öffentliche Wege; Graben, zu schnelles Fahren u. Reiten und Fahren ohne Laternen auf öffentlichen Wegen, Werfen schädlicher Stoffe in Flüsse, Baupolizei). Er bemerkt schliesslich a. a. O. § 1236 noch als Generalklausel: „Transgressionum species et quoad numerum. et quoad classationem ex scientiae, quae publicam felicitatem respicit, progressibus vel maxime pendere." Genau so Carmignani in dem von ihm verfassten Entw. e. Str.G.B. f. Portugal (Bd. V seiner Scritti inediti, Lucca 1852) Art. 2—5.

[19]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 162.

[20]) Vgl. oben § 3 bei Anm. 92.

[21]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 23.

[22]) Vgl. oben § 7 bei Anm. 140; Fiani a. a. O. S. 19, 20 bezeichnet die delitti als im Interesse der sicurezza verbotene azioni „naturalmente prave ed ingiuste, che recano danno all' aggregato sociale," die trasgressioni als „azioni che sebbene naturalmente lecite ed indifferenti avrebbero potuto cagionare ostacolo al progredimento ed al maggior benessere dell' aggregato sociale." Ebenso Poggi, tratt. ined. delle trasgr., vgl. unten Anm. 51. Vgl. auch die neuen Italiener *unten in* einer Anm. zu § 25.

[23]) A. a. O. Jur. crim. el. § 1214.

li polizia). Il carattere politico di queste azioni, se si ratti delle contrarie alla prosperità pubblica, nasce tutto la calcoli economici della legge, e se si tratta delle seconde sc. contrarie alla sicurezza pubblica), da calcoli prudenziali lella legge medesima. La necessità politica che obbliga a lichiarare offese della sicurezza certe azioni dell' uomo non si erifica nel dichiararne alcune altre delitti di polizia. Quella olitica necessità nasce o dal voto inoppugnabile del gius di atura, o dall' ordine essenziale della politica aggregazione, a cui niuna umana società può prescindere, se non vuole a sua distruzione. La ragione del delitto di polizia nasce al bisogno di un migliore e più perfetto ordine di cose ella città, la quale non proibendo l'offesa della sicurezza on avrebbe vita, non proibendo il delitto di polizia avrebbe ita, ma non giungerebbe alla perfezione alla quale può iungere. La nozione della offesa nasce dalla neces- tà di reprimerlo, quella del delitto di polizia dalla tilità di crearlo."[24]) Und an einer anderen Stelle:[25]) Il delitto di polizia riceve la sua nozione giuridica quasi a una superfetazione del principio vitale della società, che nza crearlo potrebbe certamente sussistere."[26])

Die Theorie Carmignanis knüpft offenbar an die sich n den Cod. Leopold. anschliessende Naturrechtstheorie an. ie diese, glaubt sie eine Summe von Delikten zusammenellen zu können, welche — als Verbrechen — die Gellschaftsordnung in ihren Grundfesten angreifen, ohne das ariable der Auffassung genügend zu beachten. Fiani klärt ausdrücklich die Delitti für „immutabili," und nur e Trasgressioni „variano secondo lo stato economico," d. h. ır in sich selbst, nicht in ihrem Verhältniss zu den

[24]) A. a. O. Teoria etc. III, p. 284, 285.

[25]) A. a. O. Teoria etc. III, p. 289.

[26]) Nach Fiani a. a. O. S. 36, 37 soll Carmignani auch noch rvorheben, dass die vorsätzlichen Verbrechen neben dem „danno mediato" als „danno mediato" einen „pubblico allarme" hervorefen, was bei Polizeiübertretungen nie der Fall sei. — Dem Verfasser t eine solche Ansicht bei Carmignani nicht aufgestossen. Dagegen t neuerdings gerade umgekehrt Lucchini in der Riv. pen. XX S. 98 r Ansicht, dass auch bei den contravvenzioni ein „allarme sociale" rliege.

Delitti.[27]) Wie die an den Cod. Leopold. anknüpfende Theorie aber scheidet Carmignani streng den Rechts- und Verwaltungszweck. Die Delitti di polizia sind nur zur Verwirklichung des letzteren mit Strafe bedroht; unter ihnen sind einige wieder unter Strafe gestellt, um die Wohlfahrt im engeren Sinne zu fördern, andere, um die Sicherheit zu schützen. Richtig erkannt ist — und das ist etwas Neues —, dass bei den Delitti di polizia nicht ein eingetretener schädlicher Erfolg — damnum emergens —, sondern ein nicht eingetretener, aber vorgestellter günstiger Erfolg — lucrum cessans — den Gesichtspunkt der Pönalisirung bildet.[28]) Das liegt in den Worten, dass nicht die necessità di reprimerlo, sondern die utilità di crearlo maassgebend sei.

[27]) A. a. O. S. 21, 22; vgl. auch Carmignani oben Anm. 18.

[28]) Nun wird auch klar, warum die s. g. echten Unterlassungsdelikte — vgl. oben § 8 bei Anm. 82 — sämmtlich Verwaltungsdelikte sind, und was die Bemerkung v. Liszt's — vgl. oben § 10 Anm. 177 — besagen will, dass echte Unterlassungsdelikte solche Delikte seien, bei denen nicht ein eingetretener Erfolg, sondern der Nichteintritt eines vorgestellten Erfolges von dem Gesetzgeber für maassgebend betrachtet werde. „Erfolg" bedeutet hier nicht die sinnfällige Erscheinung in der Aussenwelt, d. i. den für den Richter in Betracht kommenden objektiven Thatbestand — vgl. oben § 10 Anm. 177 —, sondern das jedenfalls vorzugsweise für den Gesetzgeber als Motiv der Pönalisirung maassgebende Deliktsmoment und hat dann den Sinn, dass dies nicht ein eingetretener schädlicher, sondern der Nichteintritt eines vorgestellten günstigen Erfolges ist. Diese Thatsache, die an sich allen Verwaltungsdelikten zu Grunde liegt, sowie die daraus sich ergebende Indifferenz des objektiven Thatbestandes — vgl. sofort unten hinter Anm. 54 — tritt bei den in Unterlassungen, d. i. Zuwiderhandlungen gegen Gebote bestehenden Verwaltungsdelikten, d. i. den von v. Liszt s. g. echten Unterlassungsdelikten, am sinnfälligsten zu Tage; diese bilden gewissermaassen die Verwaltungsdelikte par excellence. So sagt denn auch Merkel, Kriminalist. Abhandl. I, a. a. O. S. 95 ff., richtig empfindend, die Polizeivergehen ständen den Omissivdelikten nahe. — Aus allen diesen Gründen, und nicht etwa, weil die echten Unterlassungsdelikte keinen Erfolg im Sinne von sinnfälliger Erscheinung in der Aussenwelt — vgl. oben § 10 bei Anm. 177 —, und also deshalb erst recht keinen schädlichen Erfolg aufzuweisen brauchten, mithin also in Ermangelung eines materiellen Elements nur dem Verwaltungsstrafrecht angehören *könnten*, gehören die s. g. echten Unterlassungsdelikte zu den Verwaltungsdelikten.

Dagegen muss auch hier wieder bezweifelt werden, ob der Gesichtspunkt richtig erkannt ist, dass der vorgestellte günstige Erfolg — es ist die Vermehrung des allgemeinen Wohls — mittelbar durch Unterstützung der auf Förderung des allgemeinen Wohls hinarbeitenden Staatsverwaltung verwirklicht werden soll.[29]). Allerdings — und dies haben die obigen Ausführungen schon ergeben — versteht Carmignani unter Polizia, im Gegensatz zur Polities (Polizia, Pulizia) der italienischen Statuten[30]), unverkennbar, wie unter dem buon governo, eine Staatsthätigkeit; aber in dem Delitto di polizia kommt nicht hinreichend zum Ausdruck, dass Kontrollinteressen der Verwaltungsbehörden das Angriffsobjekt bilden.

Kein Beweis dafür ist, dass die Delitti di polizia, welche mehr die sicurezza stören, wie bei Romagnosi fast als Rechtsgütergefährdungen erscheinen: „La polizia della sicurezza pubblica erige in delitti alcune azioni, le quali sebbene innocenti in sè stesse pur ben ponderate presentano o una facilità maggiore, o un pretesto, o una occasione, o un pericolo onde un determinato titolo di offesa venga commesso. La legge in questa sua operazione circonda quasi la offesa di più linee di circonvallazione e trovando l'uomo in alcune di queste linee lo punisce quasi per essersi troppo accostato al punto in cui egli abusando della sua libertà potrebbe con facilità maggiore inferire la offesa“[31]). Denn dies hängt für diese

[29]) Dies übersieht, wie die italienische Theorie, auch Medicus in Bluntschli's Deutsch. Staats-W.-B. Bd. VIII (1868) S. 149, der a. a. O. S. 148 richtig erkennt, dass z. B. bei Schulversäumniss nicht etwa die durch die mangelhafte Beaufsichtigung seitens der Eltern in ihrem Recht auf Bildung gekränkten Kinder vom Gesetzgeber als die Verletzten betrachtet werden. — Dies übersieht ferner G. Meyer, Deutsch. Staatsr. a. a. O. § 160, S. 518; vgl. dens. unten in einer Anm. zu § 24.

[30]) Vgl. oben § 7 vor Anm. 131.

[31]) A. a. O. Teoria etc. III p. 297, unter Berufung auf Romagnosi; ebenso Fiani, a. a. O. p. 27, der diese Handlungen nach seinem System — vgl. oben Anm. 15 — zur Polizia governativa rechnet und daneben noch als dritte Klasse — die erste ist bei ihm die gegen seine Polizia amministrativa (vgl. oben a. a. O.), die er hier wieder mit Carmignani als Polizia economica bezeichnet, sie aber im Gegensatz *zu diesem selbständig der Polizia* governativa (sicurezza) gegenüber-

Delitti di polizia speziell mit dem der Polizia governativa anhaftenden Moment der Rechtssicherheitspolizei — Präventivjustiz — zusammen, und sogar das Moment des Nichteintritts eines vorgestellten günstigen Erfolges muss für diese Kategorie als vorhanden bezweifelt werden.[31a]) — Es hängt vielmehr die Nichtbeachtung des Umstandes, dass Angriffsobjekt die Staatsthätigkeit bildet, damit zusammen, dass — trotzdem Carmignani ausdrücklich die Verbrechen als dem Strafrecht, die Delitti di polizia als der Verwaltung zugehörig hinstellt[32]), trotzdem er sogar sagt, die Transgressio sei „politices tota creatio[33])", — er doch daran festhält, dass die durch das Verwaltungsdelikt angegriffenen Interessen rechtlich geschützte, nicht von der Verwaltung geäusserte seien. Er sagt ausdrücklich mit einer Spitze gegen Montesquieu[34]): „Huiusmodi vero actiones, quae etiamsi ad politiae officia pertinentes a legibus tamen praefiniuntur, cum eis minime confundendae sunt, quas politiae magistratus pro re nata tantum vel vetat, vel imperat"[35]). Der Gesetzgeber besorgt also hier die Geschäfte der Verwaltung[36])

Dies ist um so wunderbarer, als gerade die italienische Gesetzgebung — wie sich sofort und unten[37]) zeigen wird — das Verwaltungsstrafrecht mit „Polizia punitiva": „strafende Verwaltung" bezeichnet und schon damit

---

stellt — als dritte Klasse Vorschriften gegen von Tieren herrührende Gefahren aufstellt, dies weil Fiani's Polizia governativa nur Sicherheitszwang gegen Verbrechen darstellt.

[31a]) In dem oben Anm. 18 a. E. cit. Entw. Art. 5 und Buch IV Theil 2 werden denn auch nur die Wohlfahrts-Pol.-Ueb. „tr. di semplice pol." genannt. Nur sie erschienen C. als eigentliche Pol.-Ueb.

[32]) A. a. O. Jur. crim. el. § 1213.

[33]) A. a. O. Jur. crim. el. § 1215.

[34]) Vgl. oben § 6 hinter Anm. 92.

[35]) A. a. O. Jur. crim. el. § 1214 Anm. 3; vgl. insbes. oben § 10 Anm. 78: vgl. auch Meier, Lehrb. S. 138: Durch die Polizeiübertretungen würden „die nützlichen Bestandtheile der Rechtsordnung verletzt", nicht die nothwendigen.

[36]) Eine contradictio in adjecto; vgl. oben § 10 Anm. 78 und bei *Anm. 114.*

[37]) Vgl. unten in diesem §.

auf den Ursprung und die ursprüngliche Natur des Verwaltungsstrafrechts hinweist. Der oben[38]) geschilderten Stellung des modernen Verwaltungsstrafrechts als Verwaltungsstrafrechts entsprechend, unterscheidet Fiani[39]) das Verwaltungsstrafrecht als Polizia di diritto von der übrigen Verwaltung: Polizia di fatto, ohne freilich Konsequenzen daraus zu ziehen. Und der toskanische Ausdruck: Regolamento di polizia punitiva deutet erst recht zutreffend an, dass die Polizia punitiva zwar regolamenti (jetzt in Form von Rechtssätzen) erlassen muss, dass es aber eben nur regolamenti, d. h. von der Verwaltung zu erlassende Rechtsverordnungen sind, und dass das Toskan. Regolamento di polizia punitiva nur ein formelles Gesetz ist, in dem die gesetzgebenden Faktoren Geschäfte der Verwaltung besorgten.[40])

Das Delitto di polizia Carmignani's hat mit der Trasgressione di polizia des Cod. Leopold. auch noch gemein, dass die Polizia Carmignani's übereinstimmend mit der des Cod. Leopold. auch die Amministrazione del pubblico patrimonio — d. i. die Finanzverwaltung — umfasst, sodass innerhalb das Delitto di polizia Carmignani's übereinstimmend mit der Trasgressione di polizia des Cod. Leopold. die Finanzdelikte mit umfasst.[41]) Italien bewährt also auch darin seine Stellung als klassisches Land des Verwaltungsstrafrechts, dass die schon für Deutschland[42]) und wohl auch für Frankreich[43]) vollzogene Trennung der Finanzdelikte von den übrigen Verwaltungsdelikten allein hier nicht Platz greift, also die Einheit gewahrt bleibt.

Schliesslich ist noch zu bemerken, dass, wenn nun jetzt Polizia und Buon governo abweichend von früher[44]) beide

[38]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 78.

[39]) A. a. O. S. 23.

[40]) Ebenso Art. 3 d. ob. Anm. 18 a. E. cit. Entw.; vgl. oben § 10 bei Anm. 78; vgl. freilich den Standpunkt des Regol. tosc. selbst unten in diesem §.

[41]) Vgl. oben § 7 bei Anm. 137; vgl. denn auch oben Anm. 18, wo in Carmignani's Eintheilung der Transgressiones auch die contra aerarium publicum aufgeführt sind.

[42]) Vgl. oben § 8 a. E. u. s. w.

[43]) Vgl. oben § 6 Anm. 78.

[44]) *Vgl. oben § 7 hinter* Anm. 137.

eine Staatsthätigkeit bedeuten, jetzt doch mit Recht der Ausdruck: Buon governo nicht mit Trasgressione oder Delitto verbunden wird. Denn Governo bedeutet jetzt nach Carmignani im Unterschied von der Polizia das Zwangselement der Verwaltung,[45]) und — wie schon früher[46]) ausgeführt — wäre es terminologisch unrichtig, wenn man das Verwaltungsdelikt im Gegensatz zum Rechtsdelikt bezeichnen will, als Kriterium gerade den Ausdruck zu wählen, der das Gemeinsame beider Deliktskategorien enthält, und dessen Vorhandensein in der Verwaltung nicht das Objekt, sondern das Subjekt des Strafschutzes bildet, nämlich den Zwang.

Was schliesslich den für den Richter in Betracht kommenden Thatbestand anbelangt, so führt Carmignani aus: „. . . . si transgressionis factum materiale probatum sit, frustra de agentis intentione quaeritur, factumque ipsum pro dolo vel culpa accipitur."[47]) — Carmignani rezipirt hier also die französische Theorie, und zwar offenbar in der Auffassung der älteren hessischen[48]) und preussischen[49]) Praxis: Factum pro dolo accipitur.[50]) Es bedarf also überhaupt keines Verschuldens in der Richtung auf den Erfolg, geschweige denn eines im Hinblick auf die Wirkung des Erfolges für die Welt der menschlichen Interessen oder der Rechtssätze.[51]) Bemerkenswerth ist nur, dass Carmignani

[45]) Der Cod. pen. f. Parma v. 5. Nov. 1820 art. 1 braucht polizia und buon governo in derselben Bedeutung: „soggette a pena di polizia, ossia di buon governo." Vgl. auch Fiani a. a. O. S. 8, der freilich, in naturrechtlichen Anschauungen befangen, die leggi criminali di buon governo oder polizia im Gegensatz zu den leggi criminali penali für solche erklärt: „che fanno uso di mezzi non coattivi", ein Widerspruch in sich.

[46]) Vg. oben § 10 bei Anm. 32.

[47]) A. a. O. Jur. crim. el. § 1215. Anders freilich Art. 9 des oben Anm. 18 a. E. cit. Entw.

[48]) Vgl. oben § 13 Anm. 26.

[49]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 38.

[50]) So auch der Illustrator des Cod. pen. Tosc. illustr., Pistoia 1855, Bd. 1 S. 19; vgl. aber unten a. E. dieses §.

[51]) Ebenso Fiani a. a. O. S. 35 und nach ihm das. Anm. 2 die frühere Ruota criminale di Firenze, insbes. v. 17. Sept. 1828 i. S. Livorno c./a. Domenico Samori e Francesco Piani; ebenso grundsätzlich

e Eigenthümlichkeit des subjektiven Thatbestandes der ansgressio daraus ableitet: „ . . . . ut in eius indole cernenda non juris naturalis, sed juris politici regulae mino adhibeantur.“ [52])

Diese Eigenthümlichkeit des subjektiven Thatbestandes, ag sie nun auf eine völlige Abwesenheit jedes Verschuldens nauslaufen, mag sie nur in der Abwesenheit der Vorellung von der Verursachung eines Schadens und des nterschiedes zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit bestehen, [53]) t bei Carmignani, wie überall, auf die Indifferenz des objktiven Thatbestandes zurückzuführen. Diese Indifferenz lbst ist aber hier — wenn man von der immerhin noch veifelhaften Konstruktion der speziell auf die sicurezza sich ziehenden Delitti di polizia als Rechtsgütergefährdungen [54]) sieht — nicht auf die Abstraktheit der Gefährdung eines echtsguts zurückzuführen; andrerseits, da der Umstand, dass ngriffsobjekt die Staatsverwaltungsthätigkeit bildet, nicht nügend betont wird, kann hier auch nicht rein empirisch f die allgemeine Verwaltungstradition verwiesen werden, gleich Carmignani dies eigentlich selbst thut. Die utilità i crearlo im Gegensatz zur necessità di reprimerlo etet hier eine Brücke und damit gleichzeitig die juristisch-eduktive Erklärung für die schon so oft betonte Eigenümlichkeit des Verwaltungsstrafrechts.

Nicht ein eingetretener schädlicher, sondern ein nicht eingetretener, aber vorgestellter günstiger Erfolg: Vermehrung er pubblica prosperità, bildet das materielle Deliktsmoment.

---

r Florentiner Kass. Hof, Annali di Giurisprudenza 1843 col. 446, 470, 0; 1845 col. 89, 90; 1847 col. 266; vgl. aber unten a. E. dieses §. Anders, ch Fiani a. a. O. S. 30 Anm. 2, Poggi, tratt. ined. delle trasgressioni: 'utto ciò adunque che indifferente per sua natura o vietato o coandato per legge l'uomo scientemente e volontariamente o fa o lascia, dicesi da noi trasgressione.“

[52]) A. a. O. Jur. crim. el. § 1215; ebenso Fiani a. a. O. S. 8. n kann also garnicht erst — wie bei den Franzosen, vgl. oben O bei Anm. 126 — in die Lage kommen, hier eine Civilrechts-Analogie s wirksam zu vermuthen.

[53]) Anders bezüglich des s. g. Bewusstseins der Rechtswidrigkeit; l. unten a. E. dieses §.

[54]) *Vgl. oben hinter Anm. 30.*

Dieser nicht eingetretene, aber vorgestellte gün Erfolg, die Vermehrung des öffentlichen Wohls, ist nun — im Gegensatz zu dem sonst als materielles Deliktsmo figurirenden eingetretenen schädlichen Erfolge — et wesentlich Irrealisirbares. Das öffentliche V bleibt stets ein Ziel, und eine Annäherung an di Ziel, als etwas thatsächlich Eingetretenes, i: sich undenkbar. Denn wenn das Ziel stets solches, d. h. unerreichbar bleibt, kann man auch nicht im thatsächlichen Sinne näher kom Aus diesem Grunde kann hier nicht, wie wenn ein schädl Erfolg eingetreten ist, vom Richter konstatirt werde der Thäter den Nichteintritt vorausgesehen hat oder hätte voraussehen können. Am klarsten wird das, wenn erkennt, dass den Delicten, bei denen ein eingetre schädlicher Erfolg das materielle Deliktsmoment b Delikte entsprechen, bei denen trotz Nichteintritts schädlichen Erfolges die in Voraussicht oder Vorausse keit seines Eintritts ausgeführten Handlungen be werden, und dass an sich auch den Delikten, bei we ein nicht eingetretener günstiger Erfolg Deliktsm bildet, Delikte entsprechen müssten, bei denen trotz tritts des günstigen Erfolges die in Voraussicht oder aussehbarkeit seines Nichteintritts ausgeführten Handl bestraft würden, dass solche Delikte aber in der V lichkeit nicht existiren und auch garnicht exis können, weil eben der vorgestellte günstige E sich thatsächlich nie verwirklicht.

Es ist danach also Sache des Gesetzgebers, offi zu erklären, was als günstiger Erfolg, d. h. näherung an das öffentliche Wohl, angesehen we soll. Dieser in der subjektiven Vorstellung des Ge gebers als günstig erscheinende Erfolg wird an Stell objektiv sich niemals realisirenden günstige folges substituirt. Dieser „günstige" Erfolg kann Ansicht derer geradezu als ungünstig, nach Ansicht mindestens als indifferent erscheinen. Das thut nicht *Sache.*

Angesichts dieser Thatsache ist natürlich der Ri

nicht mehr in der Lage, seine Ansicht über die des Gesetzgebers zu stellen, seinerseits eine andere subjektive Auffassung über den günstigen Erfolg an die Stelle von der des Gesetzgebers zu substituiren, m. a W. die Zweckmässigkeit von dessen Vorschriften zu prüfen.

Diese Ausführungen liefern auch weiter den Schlüssel zu dem von Carmignani nicht hinreichend betonten Gesichtspunkt, dass dieser dem objektiv nie realisirbaren günstigen Erfolg — Vermehrung des öffentlichen Wohls — substituirte subjektiv vom Gesetzgeber als günstig angesehene, objektiv indifferente Erfolg die Unterstützung der mit der Wohlfahrtsförderung befassten Staatsverwaltung[55]), insbesondere durch Befolgung ihrer Befehle, ist. Es kann eben das öffentliche Wohl, sowenig wie die Annäherung an dasselbe, nicht unmittelbares Schutzobject sein.[56]) An seine, bezw. ihre Stelle

[55]) Vgl. Schulze, a. a. O. preuss. Staatsr. II § 218, S. 317.

[56]) Dem steht nicht entgegen, dass es unmittelbar gemeingefährliche Verbrechen giebt; denn auch bei diesen bildet die Erhaltung der Rechtsordnung, d. h. primär — vgl. oben § 11 Anm. 37 — der Gesammtheit der geschützten subjektiven Rechte, den maassgebenden Gesichtspunkt. Sie selbst erscheinen als Beeinträchtigungen rechtlich geschützter Zustände, soweit sie nicht geradezu Beeinträchtigungen — darunter abstrakte Gefährdungen — subjektiver Rechte enthalten. Vgl. dazu Rau in d. Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. IX (1853) S. 615. — Dass das öffentliche Wohl als solches aber nur durch das Medium der auf seine Verwirklichung gerichteten Staatsverwaltung geschützt wird, ist andererseits auch der Grund, weswegen — vgl. oben § 14 Anm. 61 — im Auslande begangene Verwaltungsdelikte im Gegensatz zu gemeingefährlichen Verbrechen grundsätzlich nicht bestraft werden. Heinze bei Goltdammer XVII übersieht, dass auch im Auslande begangene Staatsverbrechen grundsätzlich nicht bestraft werden, wenn er S. 678 sagt: „Während die letzteren (sc. gemeingefährlichen Verbrechen) die menschliche Gesellschaft oder den einzelnen Staat an einer Stelle verletzen, welche sympatische Empfindungen in der gesammten civilisirten Welt wachruft, sind die Polizeivergehen gerichtet gegen Separateinrichtungen, die überall verschieden gewissermaassen einen Theil des Hausraths ausmachen, den sich der einzelne Staat nach Bedürfniss und Bequemlichkeit zulegt." Heinze mag dabei unbewusst der oben § 10 bei Anm. 85 fixirte Unterschied zwischen Staatsverbrechen und Verwaltungsdelikten vorschweben, *der hier aber keine* Rolle spielt.

treten die Interessen der Staatsverwaltung an ihre Unterstützung, insbesondere durch Befolgung ihrer Befehle. Daraus ergiebt sich dann natürlich von selbst, von wem diese Befehle auszugehen haben, und zwar auch im Verwaltungsstrafrecht. —

Principiell unter dem Einfluss Carmignani's, im Einzelnen unter dem der deutschen Polizeistrafgesetze, steht das Toskanische Regolamento di polizia punitiva vom 22. Oktober 1849, unter dem 20. Juni 1853 in Einklang mit dem unter dem gleichen Tage verkündeten Codice penale gebracht.[57])

Wie Toskana in dem Cod. Leopold. Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht auch äusserlich scharf getrennt hat, so thut dies ebenfalls die Toskanische Gesetzgebung um die Mitte des 19. Jahrhunderts, was um so bemerkenswerther ist, als die übrigen italienischen Strafgesetzbücher die französische Dreitheilung adoptirt haben.[58]) Hier ist der Einfluss Carmignanis unverkennbar.[59]) Dass sich im Einzelnen der Einfluss der deutschen Polizeistrafgesetze — Württemberg, Hannover, Hessen — zeigt, ist verständlich, wenn man bedenkt, dass der Cod. pen. Toscano selbst auf dem Str.G.B. für Baden vom 6. März 1845 beruht[60]) und dass dies damit zusammenhängt, „che in Toscana per la bella raccolta di Scritti Germanici di diritto criminale, stampata a Livorno, . . . le dottrine oltramontane erano forse più nostre che altrove, si che già da più anni le opinioni dei criminalisti tedeschi . . . si allegavano fin anche nelle pubbliche arringhe."[61])

Der Cod. Leopold. v. 30. Nov. 1786 war am 30. August

---

[57]) Leider war nur die Fassung vom 20. Juni 1853 zugänglich.

[58]) So der Cod. pen. Napoletano Art. 2; Parma v. 5. Nov. 1820 Art. 1; Cod. pen. Piemontese (Sardo) vom 20. Nov. 1859 Art. 1, welcher letztere nach der Einigung Italiens mit geringen Modifikationen auch in Süditalien eingeführt wurde. Derselbe enthält in Buch III die contravvenzioni: sie zerfallen in solche gegen: l'ordine pubblico, le persone und la proprietà.

[59]) So auch Ambrosoli, Studi sul Codice penale toscano, Mantova 1857, S. 6.

[60]) Ambrosoli a. a. O. S. 6.

[61]) Ambrosoli a. a. O. S. 6.

795 reformirt worden.[62]) Art. 2 dieser Riforma Leopoldina utete:

§ 1. „Le azioni punibili a tenore del presente Codice si chiamano delitti.

§ 2. Le trasgressioni[63]) sono sottoposte ad altre leggi."

Eine Zusammenfassung des Verwaltungsstrafrechts sollte un das erwähnte Regolamento di Polizia punitiva bringen,[64]) essen Titel — wie schon hervorgehoben[65]) — zutreffend arauf hindeutet, dass, trotz der Kodifikation durch ein ormelles Gesetz, eigentliche Quelle des Verwaltungsstrafechts eine — nach modernen Forderungen sich als Rechtserordnung darstellende — Verordnung der Verwaltung ist.[66])

Art. 1 des Regol. definirt die Polizeiübertretungen, ihnlich wie Hannover,[67]) nach der Quelle:[68])

„Le azioni punibili a tenore del presente regolamento si chiamano trasgressioni."[69])

Diese zugleich einen Hinweis auf den positiven Inhalt des Regolamento enthaltende Definition begründet ein Interpretator — Ambrosoli — mit der praktischen Schwierigkeit, ja Undurchführbarkeit einer rationellen Definition, die eine Vermeidung derselben überall zur Folge gehabt habe.[70]) Eine rationelle Definition giebt er dann selbst, weniger im

---

[62]) Il Cod. pen. illustrato, Pistoia 1855, Einleitung.

[63]) Der Cod. pen. f. Parma Art. 1 und Piemontese Art. 1, sowie San Marino 1865 brauchen den Ausdruck „contravvenzioni"; vgl. schon oben § 2 hinter Anm. 73, § 7 bei Anm. 106.

[64]) Vom 20. Juni 1853 ist auch ein Dekret über die Behördenkompetenz (Art. 1—3 dess.).

[65]) Vgl. oben bei Anm. 37.

[66]) Vgl. aber das Regol. selbst unten bei Anm. 107.

[67]) Vgl. oben § 13 bei Anm. 9.

[68]) Da aber etwaige ausserhalb des Regolamento mit Strafe bedrohten Uebertretungen nicht als Trasgressioni bezeichnet sind, so lässt sich aus Art. 1 nicht, wie z. B. aus § 5 des Braunschweig. Str.G.B. — vgl. unten § 19 —, folgern, dass die allgemeinen Bestimmungen des Regol. auch auf jene ausserhalb desselben mit Strafe bedrohten Handlungen anwendbar seien.

[69]) Vgl. auch Mori, Teoria del Cod. pen. Toscano, Firenze 1854, p. 7.

[70]) A. a. O. S. 10. Eine Definition unter Hinweis auf die *spezifische Quelle ist thatsächlich* nicht irrationell.

Anschluss an Carmignani und die italienische Schule,[71]) als vielmehr in unverkennbarem Anklang an die gemeinrechtlichen deutschen Theorien Feuerbach's[72]) und des preuss. Revisors Bischoff:[73]) Delitti seien „azioni dolose o colpose che ledono effettivamente un diritto", trasgressioni: „le azioni che turbano o minacciano la quiete, la sicurezza, l'ordine pubblico o le istituzioni di polizia."[74]) — Abweichend von Deutschland, sind in das Regol. di Polizia keine Rechtsdelikte aufgenommen, wenn sie auch in Toskana der Jurisdiktion des Pretore überwiesen sind.[75])

Was den subjektiven Thatbestand anlangt, so sagt Art. 2:

„Ognarchè la legge non richieda altrimenti, il fatto, che costituisce la trasgressione, purchè volontario, si punisce, ancorchè nell'agente non si provi l'animo di trasgredire."

Dieser Artikel stellt den Kernpunkt der specifisch italienischen Lehre des subjektiven Thatbestandes dar, die sich in der Entstehungsgeschichte des Cod. pen. per il Regno d'Italia[76]) mehr ver- als entwickelt hat.

„Animo di trasgredire" ist nicht die französische „Intention de délinquer", d. h. nicht der Vorsatz zu schaden,[77]) — etwa dasselbe in Oesterreich: „böse Absicht",[78]) dasselbe in Württemberg: „unrechtlicher Wille";[79]) dies ergiebt sich schon aus dem Unterschied von „Trasgredire" und „Délinquer". Ersteres bedeutet das formelle Element der Zuwiderhandlung gegen eine obrigkeitliche Vorschrift, letzteres das materielle Element, d. i. die Schädigung eines menschlichen Interesses.[80]) So heisst es denn auch: Trasgredire sei der

[71]) Vgl. oben bei Anm. 24.
[72]) Vgl. oben § 11 hinter Anm. 28.
[73]) Vgl. oben § 14 bei Anm. 109.
[74]) Ambrosoli a. a. O. S. 10.
[75]) Ambrosoli a. a. O. S. 11.
[76]) Vgl. unten im § 25.
[77]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 142 u. 150.
[78]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 42.
[79]) Vgl. oben § 12 bei Anm. 55.
[80]) *Poggi*, Elementa jurisprud. crim. § 2 meint, dass dem Namen *nach Delitto* eine Unterlassung, Trasgressione eine Handlung bedeute;

ıttere comune che hanno le due specie di reati."[81]) Dass ei den Trasgressioni keiner Vorstellung von der kon- :n Schädlichkeit bedürfe, erschien den Italienern — wie vor Allem unten klar ergiebt[82]) — selbstverständlich, da objektive Thatbestand konkrete Schädlichkeit nicht ılt.[83]) Danach scheint den Italienern — wie ja auch preussischen Kriminalisten[84]) — für den subjektiven bestand der Trasgressioni überhaupt nichts mehr übrig leiben,[85]) indem sie der Vorstellung des indifferenten Er- s kein Gewicht beilegen und sie mit der Willkürlich- der Handhabung identifiziren,[86]) jedenfalls darin, offen- wegen der Indifferenz, kein Deliktsmoment sehen. Das ge Deliktsmoment, welches übrig bleibt, ist für den ıtiven, wie subjektiven Thatbestand die Zuwider- lung gegen eine obrigkeitliche Vorschrift, bezw. die tellung davon. Entbehrt der subjektive Thatbestand dieses Moment, so gilt für die Trasgressioni nach cht der Italiener allerdings der Satz Carmignani's: um pro dolo accipitur.[87])

In dem Schoosse der gesetzgebenden Faktoren Toskanas

---

ziemlich werthlose, weil thatsächlich gegenstandslose Bemerkung. ı man schon Delinquere wörtlich nimmt, dann mag darin noch liegen der „abbandono d' un dovere" — so Fiani a. a. O. S. 29. 30.

[81]) Kommiss.-Bericht üb. d. Entw. Zanardelli v. 22. März 1888; ınten in § 25.

[82]) Vgl. unten in § 25.

[83]) Dem entspricht in Art. 12 § 1 Regol. die Straflosigkeit des ıchs, in Art. 12 § 2 die Bestimmung, dass der Rückfall nur :umessungsgrund ist; ferner die Bestimmung, dass bei Mit- ıerschaft alle (Art. 14), bei Befehl der Befehlende, wie der Ge- ende (Art. 16), bei Verletzung der Aufsichtspflicht die Aufsichts- tigen (Art. 17 §§ 1 u. 2), sowie dass Dienstherren, Auftraggeber rgesetzte für eine von ihren Untergebenen begangene Trasgressione häter — unter Umständen sogar mit Freiheitsstrafe — bestraft :n, wenn diese sie bei Ausführung eines jenen persönlich ob- ıden, diesen aber übertragenen Geschäfts begingen (Art. 17 § 3).

[84]) Vgl. oben § 15 hinter Anm. 34.

[85]) So auch Rupp, Modernes Recht und Verschuldung, Tüb. Diss. S. 64, 86.

[86]) Vgl. darüber weiter unten in § 25.

[87]) *Vgl. darüber oben* bei Anm. 47.

kam es aber gegen diesen Satz gerade zu langen Kämpfen,[88]) die damit endigten, dass man beschloss, im Anschluss an die Praxis des Florentiner Kassationshofes,[89]) zwar ohne Nachweis des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit zu strafen, dem Uebertreter aber den Gegenbeweis offen zu lassen: „essere stato in piena buona fede."[90]) [91])

Diese Theorie verwirklicht also den Vorschlag des französischen Kriminalisten Le Sellyer.[92]) Rechtsgeschicht-

---

[88]) Il Cod. pen. Tosc. illustr., a. a. O. I S. 19. Der Satz scheint in Art. 60 der Fassung des Regol. v. 1849 Verwirklichung gefunden zu haben, indem dieser wie Fiani a. a. O. berichtet, erklärt haben soll: „che non produce la impunità della trasgressione la ignoranza della legge e l'ignoranza o l'errore intorno alla quantità e qualità della pena." Doch kann hier freilich auch Kenntniss des Strafgesetzes gemeint sein, was sogar angesichts der Praxis des Florentiner Kass.-Hofes — vgl. nächste Anm. — das Wahrscheinlichere ist; vgl. freilich auch oben Anm. 51.

[89]) Fiani a. a. O. S. 36 Anm. 1 sagt: „La nostra Corte di Cassazione ha infatti ritenuto che questa regola generale (sc. Strafbarkeit ohne Verschulden, vgl. oben Anm. 51) si limita ogni qualvolta esiste una prova chiara e stringente della mancata volontà d'infranger la legge, prova che per altro sta a carico dell' imputato." Vgl. denn auch Annali di Giurisprud. 1850, col. 249, 320, 710.

[90]) Die Geschichte des Cod. pen. p. il Regno d'Italia, insbes. die Hinzufügung eines die Zulassung des Gegenbeweises der buona fede ausdrücklich enthaltenden Satzes in dem Entw. eines Regol. v. 1868, in den Entw. Marcini u. Savelli — vgl. unten in § 25 —, sowie die dem Entw. Savelli angehängte Relazione Zanardelli — vgl. unten a. a. O. — geben der Ansicht Ausdruck, dass nicht Art. 2 Regol. Tosc., sondern gegen dessen Wortlaut die Praxis den Gegenbeweis zugelassen habe. Es mag, da der Rechtszustand jedenfalls der geschilderte war, dahin gestellt bleiben, ob dies der Fall war. Soviel scheint aber klar, dass, da die Geschichte des C. p. p. il R. d'I. ergiebt, dass bei den Delitti es des Nachweises des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit regelmässig nicht bedurfte — vgl. unten in § 25 —, der Art. 2 Regol. Tosc. überflüssig gewesen wäre, wenn nicht in der Präsumtion des animo di trasgredire seine grundsätzliche Erheblichkeit für die Trasgressioni ausgedrückt wäre. Diese Präsumtion war aber widerlegbar. Vgl. auch unten in e. Anm. zu § 25.

[91]) Il Cod. pen. Tosc. illustr. a. a. O. Bd. I S. 19. Das Str.G.B. f. San Marino v. 1865 hebt hervor, dass es bei den Contravvenzioni eines Nachweises weder des Vorsatzes, noch der gesetzwidrigen Absicht bedarf: vgl. Strafgesetzg. d. Gegenwart Bd. I S. 607.

[92]) Vgl. oben § 10 a. E.; und zwar, da die Trasgress. di polit. auch

ch knüpft Italien an seine eigene Vergangenheit an. Die alienischen Statuten und die mittelalterlichen italienischen riminalisten fordern gerade bei den Verwaltungsdelikten, ls Delicta juris civilis, das Bewusstsein der Vorschrifts-idrigkeit.[93]) Sie stimmen damit richtiger Ansicht nach it dem fränkischen Bannstrafrecht,[94]) dem preussischen andrecht,[95]) den ersten neu-preussischen Entwürfen[96]) und em württembergischen Polizeistrafgesetz[97]) überein, weichen ber von dem österreichischen Str.G. von 1803,[98]) der errschenden französischen Theorie[99]) und den unter dem influss derselben stehenden hessischen P.Str.G.[100]) und reuss. Str.G.B.[101]) ab.

Bemerkt sei dazu, dass wohl auch das Regol. wie armignani trotz der aus seinem Namen sich darbietenden chlüsse[102]) auf dem Standpunkt steht, dass die übertretene orschrift durchweg wirkliches Gesetz sei, und dass daher er erforderte animo di trasgredire wirklich dem formellen lement des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit ent-pricht.[103]) Dies erhellt u. A. daraus, dass der animo di rasgredire als „carattere comune delle due specie i reati“[104]) angesehen wird, sowie überhaupt aus der ediglich als Fortsetzung der toskanischen anzusehenden eu-italienischen Rechtsgeschichte.[105]) Zu den oben für

---

ie Finanzdelikte umfassen — vgl. oben bei Anm. 41 —, über Le ellyer hinausgehend, anscheinend auch bei diesen.

[93]) Vgl. oben § 3.

[94]) Vgl. oben § 1 a. E.

[95]) Vgl. oben § 8 Anm. 87.

[96]) Vgl. oben § 14 bei Anm. 27.

[97]) Vgl. oben § 12 bei Anm. 64.

[98]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 51.

[99]) Vgl. oben § 10 a. E.

[100]) Vgl. oben § 13 bei Anm. 27.

[101]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 31; vgl. aber unten in e. Anm. zu § 24 ne Richtung der neuesten deutschen Theorie.

[102]) Vgl. oben bei Anm. 37. Nach Carmignani besorgt der Gesetz-ber hier die Geschäfte der Verwaltung.

[103]) Vgl. oben § 10 Anm. 191, sowie unten § 22 a. E.

[104]) Vgl. oben bei Anm. 81.

[105]) Vgl. unten in § 25.

Frankreich dargelegten Widersprüchen[106]) führt dies schon deshalb nicht, da man im neueren Toskana auf dem Standpunkt steht, dass die gesetzlichen Vorschriften gegen Trasgressioni die Verwaltung, also Verwaltungsvorschriften[107]) vertreten.

Eine offene, erst im Art. 45 Abs. 2 C. p. per il R. d'I. entschiedene Frage bleibt im Regol. Tosc. freilich, wie sich denn die Beweislast für das auf den Erfolg, im Sinne von sinnfälliger Erscheinung der Handlung in der Aussenwelt, gerichtete Verschulden gestaltet.[108])

Mit der Maassgabe des Art. 2 unterliegen nach Art. 3 des Regol. auch Ausländer den Strafbestimmungen gegen Trasgressioni. In dieser Hinsicht hatte nach Fiani[109]) ein im Kirchenstaat (Gius pontificio) geltendes Regolamento v. 22. Sept. 1832 Art. 3 die an italienische und deutsche Stadtrechte[110]) erinnernde, sehr interessante Bestimmung: „Il forestiero che ha dimorato nello Stato per due mesi continui o per tre mesi interpolatamente è soggetto alle prescrizioni di questo Regolamento."

Willkürlichkeit der Handlung, d. h. Freiheit des Willens und der Willensbuthätigung von physiologischem- und mechanischem[111]) Zwange, ist, wie Art. 2 selbst schon ausdrückt, auch bei den Trasgressioni erforderlich.

[106]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 113.

[107]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 78 u. hinter Anm. 113. An Stelle jenes Widerspruches tritt dann freilich der Trugschluss, dass der Gesetzgeber — nicht etwa die gesetzgebenden Faktoren — die Geschäfte der Verwaltung besorge. Und — vgl. unten in § 25 — im neuesten Italien, wo man — wie in Frankreich — die Polizei ihres Sonderwillens beraubt hat, lässt man sie ganz aus dem Spiel.

[108]) Vgl. unten in e. Anm. a. E. des § 25.

[109]) A. a. O. S. 51 Anm. 3.

[110]) Vgl. oben § 3 hinter Anm. 84; ferner bleibt nach einer Stelle des Billwärder Rechts Art. 23 (bei John, Strafr. in Norddeutschland z. Zt. d. Rechtsbücher I 1858 S. 127, 170; vgl. auch Osenbrüggen, Alemannisches Strafrecht, 1860, S. 332) ein Fremder, der beeidet, dass ihm das Verbot des Erscheinens in Waffen vor Gericht fremd blieb, straflos. Vgl. schliesslich Le Sellyer, oben § 10 a. E.

[111]) Vgl. denn auch Art. 4 Regol., der subsidiär — Art. 13 Regol. enthält z. B. eine Sonderbestimmung für Jugendliche — die allgemeinen Vorschriften des Cod. pen. in Bezug nimmt; vgl. ferner Fiani a. a. O. S. 36 ff.

Der spezielle Theil II des Regol.[112]) theilt die Trasgressioni in 4 Gruppen, deren erste solche gegen den Ordine pubblico,[113]) deren zweite solche gegen Religione e Morale,[114]) deren dritte solche gegen Pubblica sicurezza[115]) und deren vierte solche gegen Proprietà pubblica e privata[116]) enthält.

---

[112]) Von den allgemeinen Bestimmungen sind ausser den im Text und oben Anm. 83 genannten keine von allgemeinerem Interesse. Es finden sich im Wesentlichen noch solche über Strafen Zusammentreffen und Verjährung.

[113]) Omissioni di referto (Art. 21), Guasto di pubblici avvisi (22), Perturbazione della pubblica quiete (23—25), Rifiuto di soccorso giuridicamente richiesto (26), Trasgr. in materia di alloggio, di passaporti e di carte di soggiorno (27—40), Ciurmeria e illecita mendicanza (41—44).

[114]) Inosservanza dei giorni festivi (45—49), Perturbazione della quiete religiosa (50), Turpiloquio e altre trasgr. contro la morale pubblica (51—55), Trasgr. in materia di osteria, bettole, e vendite in vino (56—60), in materia di alcuni divertimenti (61—74), di giuoco (75—84), in materia di alcune funzioni religiose (85).

[115]) Trasgr. in materia di armi (86—96), Omissioni di certe denunzie e vigilanze (97–101), omiss. delle debite precauzioni rispetto alle bestie (102—106), omiss. delle precauzioni necessarie alla condotta dei tiri e delle bestie (107—115), omiss. delle precauz. intese a prevenire alcuni pericoli in tempo di notte (116, 117), la esplosione delle caldaie da macchine a vapore (118—122), intese a impedir la caduta di gravi in luogo pubblico (123, 124), Apertura di cave e getto di pietre o di altre cose (125—128), Omissione delle diligenze intese a prevenire le escalazioni fetide o nocive (129 bis 136), Spaccio di vittuaglie alterate, corruzione di fonti e macinazione pericolosa (137—140), Trasgr. nel commercio dei veleni (141—143), Trasgr. ai provvedimenti intesi a difendere dalle malattie contagiose (144, 145), Illecito esercizio di medicina o chirurgia o di farmacia (146—149), Trasgr. relative ai cadaveri umani (150—157), ai provvedimenti intesi a difendere dalle malattie contagiose degli animali (158—160), a prevenire l'esplosioni e gli incendj: Polvere pirica (161—168), Strami (169, 170), Fuochi e globi aerostatici (171, 172), Trasgr. ai provvedimenti intesi a prevenire le ruine (173—177), le inondazioni (178—186).

[116]) Deturpazioni ed ingombri (187—191), Trasgr. in materia di pesi e misure (192—195), Questua illecita (196), Trasgr. ai provvedimenti intesi a prevenire i furti e a scoprirli (197—204), Sospetto possesso di prodotti campestri (205—208).

d. Das Anhalt'sche Polizeistrafgesetz[1]) vom 29. März 1855.[2]) (§ 18.)

Das P.Str.G. f. Anhalt v. 29. März 1855 steht staatsrechtlich hinter den übrigen P.Str.-Gesetzbüchern dieser Periode zurück. Zwar erhebt es, im Gegensatz zu sämmtlichen übrigen P.Str. Gesetzen, in § 2 Publ.-Pat. den Anspruch, das Polizeistrafrecht vollständig zu kodifiziren, und lässt nach §§ 3—6 Publ.-Pat. nur nicht im Widerspruch mit dem P.Str.G. (§ 7 Publ.-Pat.) stehende, dasselbe ausführende Polizeiverordnungen insoweit zu, als das P.Str.G. selbst ausdrücklich darauf verweist. Zwar lautet Art. 1 P.Str.G.:

„Als Polizeivergehen[3]) sind solche Handlungen oder Unterlassungen zu strafen, welche durch das gegenwärtige Gesetzbuch oder durch die nach Maassgabe desselben fortbestehenden oder künftig zu erlassenden Verordnungen mit Strafe bedroht sind."

Aber Art. 2 P.Str.G. lautet:

„Alle Handlungen, welche

1. die öffentliche Sicherheit und Ruhe und gesetzliche Ordnung im Staate stören oder gefährden,
2. die Sittlichkeit öffentlich verletzen und
3. für Leben, Gesundheit, Eigenthum[4]) und Wohlfahrt der Unterthanen gemeingefährlich sind,

sind, soweit sie nicht schon nach dem Str.G.B. vom 28. Mai 1850 peinlicher Bestrafung anheimfallen, polizeilich strafbar, wenn sie auch im nachstehenden P.Str.G. nicht besonders aufgeführt sind."

Danach ist nicht nur dem Polizeistrafverordnungsrecht fast unbeschränkte Bahn geöffnet, sondern sogar der in § 1

---

[1]) Wie die Bezeichnung „P.Str.G." hinter der in jener Phase üblichen „P.Str.G.B." — vgl. unten § 19 Anm. 1 —, so steht auch das P.Str.G. selbst hinter den übrigen jener Phase staatsrechtlich zurück.

[2]) Unter diesem Datum in Anhalt-Dessau-Köthen, unter dem 1. Juli 1864 auch in Bernburg eingeführt. Vgl. noch oben § 15 Anm. 33 a. E.

[3]) Ueber den Ausdruck „Polizeivergehen" vgl. noch oben § 18 Anm. 2.

[4]) Vgl dazu auch Art. 221 P.Str.G., oben weiter im Text.

ır Geltung gekommene Grundsatz: „Nulla poena sine lege“ m übertragenen Sinn) in Frage gestellt, da anscheinend .e Strafen auf die in Art. 2 verpönten Handlungen garnicht »eziell angedroht, ja die Handlungen scheinbar nicht einmal ısdrücklich verboten zu werden brauchen. Damit stimmt ıch überein, wenn es in Art. 3 heisst, dass Unterlassungen, »wie Beeinträchtigungen des Eigenthums oder anderer echte einzelner Personen und Gemeinden, oder Verletzungen ersönlicher Freiheit oder Ehre nur bei ausdrücklichem erbot oder Strafandrohung bestraft werden sollen. ı anderen Fällen scheint es also deren nicht zu bedürfen.

Sicher ist jedenfalls, dass der Satz: „Nulla poena sine ıdicio“ nicht durchgeführt ist. Nach § 8 Publ. Pat. steht ie Rechtsprechung — falls man nach dem Gesagten überhaupt och von einer solchen reden kann — den Polizeibehörden ı. Das Verfahren richtet sich, unter ausdrücklichem Aus- :hluss des gerichtlichen, nach den Bestimmungen des III. :uchs des P.Str.G. Dies ist um so bemerkenswerther, als as P.Str.G., insbes. in Theil II Tit. 10 (Vergehen gegen as Eigenthum), auch Vergehen enthält, welche nach damaliger .uffassung als Rechtsdelikte angesehen wurden.[5])

Rechtsdogmatisch erhellt nicht nur aus dem citirten .rt. 2, sondern auch aus Art. 221 P.Str.G., dass das P.Str.G. nter Polizeiübertretungen Rechtsgefährdungen versteht.)ieser Art. 221 lautet:

„Die Beeinträchtigung fremden Eigenthums ist in der Regel im gerichtlichen Wege nach den bestehenden Gesetzen zu verfolgen. Sie unterliegt, abgesehen von den Handlungen und Unterlassungen, durch welche das Eigenthum bloss gefährdet wird,[6]) nur ausnahmsweise

---

[5]) Vgl. Art. 221 P.Str.G. weiter im Text. Dazu gehören Diebähle und Betrügereien von Kindern von 7—12 Jahren (Art. 222). gl. ferner Art. 23 ff. über Schadensersatz. Anders aber wohl die etrügereien im Handel und Wandel (Art. 249), die vorzugsweise Verhlungen mit Maass und Gewicht betreffen, und die unter den Abhnitt II 10 (Vergehen gegen das Eigenthum) gestellten Uebertungen der Jagd- (Art. 225—241), Fischerei- (242)-, Feld (243)-, orst- (244—247) und Post- (248) Polizei.

[6]) Betrifft deshalb nicht nur die im P.Str.G. mit Strafe bedrohte

polizeilicher Bestrafung insoweit, als dieselbe im gegenwärtigen Gesetze für die darin aufgenommenen Vergehen ausdrücklich angedroht ist."

Im Uebrigen erscheint der subjektive Thatbestand in der preussisch-italienischen Ueberspannung des französischen Standpunktes. Nach Art. 19 P.Str.G. ist die Strafbarkeit der Polizeivergehen „durch den Nachweis des rechtswidrigen Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit nicht bedingt, ausser in den vom Gesetz ausdrücklich vorgeschriebenen Fällen oder wenn die Eigenthümlichkeit der Uebertretung selbst das Vorhandensein des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit als nothwendig voraussetzt."

Nach Art. 20 ist der Versuch straflos, nach Art. 28—32 der Rückfall nur Strafzumessungsgrund.[7]) Nach Art. 26 haften mit Autorität bekleidete Personen für die von ihren Gewaltunterworfenen durch Polizeivergehen verwirkten Schadensersatz, Kosten und Geldstrafe, sofern sie die Uebertretung durch ihre Anordnung oder Befehl veranlasst oder sich einer groben Vernachlässigung der Aufsichtspflicht schuldig gemacht haben. Hier geht die Haftung jedenfalls also weiter als nach Art. 41 des hess. P.Str.G.,[8]) wo nur dann Haftung eintritt, wenn die Polizeiübertretung auf Befehl begangen worden ist. — Mangelndes Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit schützt nicht vor Strafe.[9])

Annahme verdächtiger Sachen (223) und die ausdrücklich unter „Eigenthumsgefährdungen" in Art. 252—256 aufgeführten Vergehen bei Viehkrankheit und schädlichen Thieren, sondern vor Allem, wie der Folgesatz (sc. der Schlusssatz des Art 221) ergiebt, die nach Art. 2 No. 3 P.Str.G. ausserhalb desselben polizeilich strafbaren Eigenthumsgefährdungen.

[7]) Nach Art. 27 schliessen Zwang, Nothstand, Zurechnungsunfähigkeit und Kindesalter die Strafe aus.

[8]) Vgl. oben § 13 a. E. und unten in e. Anm. zu § 24.

[9]) Dies folgt aus Art. 35. Deshalb sind auch nach Art. 4 die Ausländer strafbar. Wichtig sind noch die Bestimmungen über Strafen (Art. 5—18), Konkurrenz (Art. 21, 22), Verjährung (38 ff.). — Der Theil II (Einzelne Polizeivergehen) zerfällt in 10 Titel: Vergehen gegen: 1 die öffentliche Sicherheit, 2. Regierung und Obrigkeit, 3. Ordnung und Sittlichkeit, 4. bei Ausübung einer Wissenschaft, Kunst oder eines Gewerbes, 5. gegen die Gesundheits-, 6. Feuer-, 7. Wasser-, 8. Bau-, 9. Strassen- und Wegepolizei, 10. das Eigenthum.

e. Das Polizeistrafgesetzbuch[1] für Braunschweig vom 18. August 1855 (§ 19).

Auch dieses P.Str.G.B[2]) will (§ 3 dess.), so wenig wie die Ueberzahl der anderen[3]) erschöpfend sein. Es bezeichnet — wie § 1 Hannover, Art. 1 Toskana, Art. 1 Anhalt — die Polizeivergehen nach ihrer specifischen Quelle:

> § 5. Handlungen oder Unterlassungen, welche durch dieses Gesetzbuch oder durch die nach § 3 bestehen bleibenden polizeilichen Vorschriften mit Strafe bedroht werden, sind Polizeivergehen im Sinne dieses Gesetzbuchs."

Damit ist zugleich dem Grundsatz: „Nulla poena sine lege" für das Verwaltungsstrafrecht Verwirklichung gegeben. Das Gleiche ist bezüglich des Satzes: „Nulla poena sine judicio" der Fall, und zwar in dem preussisch-rechtlichen Sinne.[4]) Damit ist wohl aber auch die Anwendbarkeit der allgemeinen Bestimmungen des P.Str.G.B. auf die ausser-

---

[1]) Die deutschen Kodifikationen dieses Zeitabschnitts führen — bis auf Anhalt, vgl. oben § 18 Anm. 1 — im Gegensatz zu denen des vorigen an Stelle des Titels: „Polizeistrafgesetz" den: „Polizeistrafgesetzbuch."

[2]) In Braunschweig waren, gemäss § 2 der Verordnung vom 15. Januar 1814 „die Einführung einer provisorischen Justiz- und Polizeiverfassung betreffend", Polizeivergehen alle mit Gefängniss bis zu 14 Tagen oder Geldstrafe bis zu 10 Thalern bedrohten Handlungen. Die Motive zum Krim.G.B. v. 10. Juli 1840 S. 144 erklären: „Der Begriff der Polizeivergehen muss aber nach der hiesigen Gesetzgebung aus einem doppelten Gesichtspunkt aufgefasst worden:

A. formell: indem alle Verbrechen, mögen sie ihrem Wesen nach auch in das Gebiet des Kriminalrechts gehören, doch als polizeiliche anzusehen sind, wenn sie polizeilich bestraft werden, d. h. keine härtere als eine Strafe bis von 14 Tagen Gefängnis oder 10 Thalern Geldstrafe nach sich ziehen;

B. materiell: indem hierher alle Vergehen, welche ihrer Natur nach polizeiliche sind, werden gerechnet werden, auch wenn sie mit härterer als die eben bemerkten Strafen bedroht sind."

Vgl. Ude, das P.Str.G.B. vom 23. März 1899 f. Braunschweig, ebenda 1899, S. 12; vgl. ferner V. v. 3 Febr. 1819 § 30, Mittermaier a. a. O., die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung.

[3]) Vgl. nur Anhalt, oben § 18 am Anfang.

[4]) Vgl. oben § 15 hinter Anm. 2.

halb desselben mit Strafe bedrohten Polizeivergehen ausgesprochen.[5])

§ 32 des P.Str.G.B. lautet weiter:

„Nur in den vom Gesetz ausdrücklich vorgeschriebenen Fällen, oder, wenn die Eigenthümlichkeit der Uebertretung das Vorhandensein des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit nothwendig voraussetzt, ist die Strafbarkeit der Polizeivergehen durch rechtswidrigen Vorsatz oder Fahrlässigkeit bedingt.

Die in dem Krim.G.B. (sc. vom 10. Juli 1840) §§ 30 bis 34 wegen der Zurechnung enthaltenen Vorschriften finden auch auf Polizeivergehen Anwendung."

Nach den citirten §§ 30—34 Kr.G.B. sind Zurechnungsunfähigkeit, Irrthum in Thatsachen, Zwang u. Nothstand Strafausschliessungsgründe (§§ 30, 32—34 Kr.G.B.); der Wahn, die durch das Gesetz mit Strafe bedrohte Uebertretung sei nach Gewissen oder Religion erlaubt, sowie Unkenntnis des Strafgesetzes entschuldigen dagegen nicht (§ 31 Kr.G.B.).

Zu § 32 P.Str.G.B., der mit Art. 19 d. Anhalt. P.Str.G. fast wörtlich übereinstimmt,[6]) bemerken die Motive: „Die Polizeivergehen erscheinen ihrer grossen Anzahl nach nicht sowohl als Rechtsverletzungen, denn als Rechtsgefährdungen, d. h. als Handlungen oder Unterlassungen, welche auf die allgemeine Sicherheit, Ordnung und sonstigen Bedingungen des öffentlichen Wohls einzuwirken geeignet sind. Auf deren Verhütung kommt es besonders an, um den daraus erwachsenden Gefahren vorzubeugen und sie abzuwenden. Die Strafbestimmung hat daher besonders die Ahndung der polizeiwidrigen Handlungen oder Unter-

[5]) § 11 des hannov. P.Str.G. — vgl. oben in § 13 — schreibt dies allerdings noch ausdrücklich vor, trotzdem § 1 des hannov. sogar noch allgemeiner als § 5 d. braunschw. P.Str.G. lautet; vgl. darüber oben a. a. O. — Art. 6 Abs. 1 hess. P.Str.G. schreibt dies vor, weil d. hess. P.Str.G. keine Definition der Pol.-Ueb. enthält (oben § 13). Dass auch Art. 1 bayer. P.Str.G.B. (unten § 21 in e. Anm. das.) dies ausdrücklich vorschreibt, liegt an der Fassung des Art. 2 bayr. P.Str.G.B. (unten in § 21), mag derselbe auch eine dem § 408 preuss. Entw. 1846 (oben § 14 bei Anm. 131) gleichartige Definition der Pol.-Ueb. enthalten.

[6]) Vgl. oben § 18.

assungen zum Gegenstande; auf die Willensbestimmung es Uebertreters des Polizeigesetzes kommt es dabei nicht an."

Der rationelle Begriff der Polizeivergehen im Braunchweig. P.Str.G.B. ist darnach derselbe wie der des reussischen A.L.R. Aus dem Begriffe der Sicherheitspolizei ird die Natur der Polizeivergehen als Rechtsgefährdungen efolgert. Dies muss eigentlich Wunder nehmen, da nach m Ausspruch der Motive die Sicherheitspolizei als dem teresse des öffentlichen Wohls gewidmet, d. h .also als aats- nicht als Rechtssicherheitspolizei konstruirt wird.

Im Uebrigen erscheint der subjektive Thatbestand auch er in der preussisch-italienischen Ueberspannung des fransischen Standpunktes. „Rechtswidriger Vorsatz oder Fahrssigkeit" sollen nach § 32 P.Str.G. bei den Polizeiübertungen, wo nicht die Eigenthümlichkeit der Uebertretung er positive Vorschrift das Gegentheil erheischen, die rafbarkeit nicht bedingen. Die Klausel würde nicht auflen, wenn sie, wie z. B. Art. 22 d. hess. u. Art. 19 der halt. P.Str.G.[7]), auf die s. g. irrationellen Polizeiverhen[8]), d. s. Rechtsdelikte, welche nur wegen ihrer früheren gehörigkeit zur Polizeigerichtsbarkeit und jetzigen Ueberisung an die Untergerichte[9]) in das P.Str.G.B. aufgemmen sind,[10]) bezogen werden könnte. In diesem Fall irde sie nur einen Beleg dafür bilden, dass die Anernnung eines rationellen Begriffes der Polizeivergehen ch dogmatisch verwerthet würde.[11]) Es enthält nun aber s braunschweig. P.Str.G.B. gar keine Delikte, welche nach maliger Auffassung Rechtsdelikte gewesen wären.[12]) Die ausel beweist daher die theoretische Unrichtigkeit der sicht, dass die Unwesentlichkeit eines materiellen Deliktsments, insoweit auch kein Bewusstsein der Vorschrifts-

---

[7]) Vgl. oben in §§ 13 und 18.

[8]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 45.

[9]) So z. B. im P.Str.G. f. d. Grossherz. Hessen: vgl. oben § 13.

[10]) Anders Toskana, vgl. oben § 17 bei Anm. 75.

[11]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 45.

[12]) Vgl. unten Anm. 16. Dass trotzdem § 9 P.Str.G.B. vom Ang des Verletzten, der nur ausnahmsweise zu erfordern sei, ndelt, *beweist allein nichts.*

widrigkeit erfordert werde, die Unwesentlichkeit eines Verschuldens überhaupt nach sich ziehe. Jene Unwesentlichkeit eines materiellen Elements im objektiven Thatbestand mag für den in thesi nur auf einen indifferenten Erfolg gerichteten subjektiven Thatbestand zur Aufstellung specieller Regeln[13]) führen; zu eliminiren vermag sie denselben nicht. Hält man aber hieran fest, so sind alle Ausnahmen, die man von diesen speziellen Regeln machen zu müssen glaubt, etwa weil ein Verwaltungsdelikt wesentlich Vorsatz voraussetze, Scheinmeausnahn. So hat man u. a. geglaubt, Thierquälerei erfordere stets Vorsatz; dies ist unrichtig, denn nicht die Thierquälerei, sondern die Aergernisserregung oder Vornahme in der Oeffentlichkeit bildet hier den Erfolg, in der Richtung auf welchen das Verschulden in Frage kommt. In dieser Richtung genügt auch Fahrlässigkeit; dass „Bosheit" oder „Roheit" ein sonstiges Thatbestandsmerkmal ist, hat mit dem Verschulden nichts zu thun, u. a. m.

Da infolge der Bezugnahme auf § 31 Kr.G.B. auch das Bewusstsein der Rechts- — bedeutet hier Vorschrifts- — Widrigkeit entbehrlich ist, so steht das braunschweigische P.Str.G.B. praktisch ganz auf dem Standpunkt des preuss. Str.G.B.[14]). Willkürlichkeit der Handlung ist infolge der Bezugnahme auf die §§ 30, 33 Kr.G.B. auch hier erfordert.

Ausser diesen im I. Titel des P.Str.G.B. enthaltenen allgemeinen Bestimmungen[15]), zerfällt das P.Str.G.B. in

[13]) Vgl. darüber oben § 10 bei Anm. 154.

[14]) Nach § 34 sind der Versuch straflos, nach § 87 der Rückfall nur ein Strafzumessungsgrund, nach § 35 aber, wie in Württemberg — vgl. oben § 12 hinter Anm. 48 —, Theilnahme, Beihülfe und Begünstigung als solche strafbar. Nach § 39 haben die Gerichte ein Strafermässigungsrecht in Fällen verminderter Zurechnungsfähigkeit, der Verleitung des Thäters durch autoritative Personen, der Anzeige bei der Obrigkeit seitens der Theilnehmer, oder sonstigen mildernden Umständen. — Die Nothwehr erscheint, als Nothstand, wie im § 34 Kr.G.B. als Entschuldigungsgrund, nicht als Fall ausgeschlossener Rechtswidrigkeit, was, wenn man bei den Polizeivergehen gar kein Verschulden fordert, eigentlich ein Widerspruch in sich selbst ist.

[15]) Ausser den genannten finden sich noch Bestimmungen über Strafen (§ 12, 13, 22: Verweis, Geldbusse und Gefängniss) und Verjährung (§§ 44, 45). Nach § 11 finden subsidiär die allgemeinen Bestimmungen des Kr.G.B. Anwendung.

11 weitere Titel, von welchen 10 den besonderen Theil enthalten.[16])

---

[16]) II: Vergehen gegen die öffentl. Ruhe und Ordnung: Störung d. öffentl. Ruhe (§§ 46—50), Feiertags-Ordnung (51), Ungebühr in Bezug auf den öffentl. Dienst (52—56), Vernachlässigung öffentl. Verpflichtungen (57—64, darunter § 63: Verweigerung der Nothhilfe), Vergehen in Ansehung des Personenstandes (65—67: Namensänderung, Nichtanmeldung), bei Aufnahme und Anmeldung Fremder und Einheimischer (§ 68—71), Obdachlosigkeit, Müssiggang, Bettelei, Landstreicherei, Trunkfälligkeit (72—88), Oeffentl. Anschlag und Ausruf (89, 90), Unerlaubte Sammlung (91), Unerl. Geschäftsbetrieb (92—99): Tit. III: Verg. geg. öffentl. Treue u. Glauben: Unwahrheit vor d. Obrigkeit od. Beamten (100—103), Missbrauch von Legitimationspapieren (104), Vereitelung v. Beschlagnahmen (105), Verg. in Bezug auf Maass u. Gewicht (106—114), in Bez. auf Münzen u. Stempel (115); Tit. IV: Verg. geg. Leben u. Gesundheit: Unbefugte Ausübung d. Heilkunde (116, 117), Handel u. Verkehr mit Arzneiwaaren, Farbewaaren u. Giften (118—124), Verbreitung v. Krankheiten mit Menschen u. Vieh (125—135), Verg. an Leichen u. in Bez. auf deren Beerdigung (136—139), bei Beischarrung krepirten Viehes (140—141), Vorkehrungen gegen äussere Unglücksfälle: a. durch Thiere (142—144), gefährliche Anlagen (145—147), gefährl. Handlungen (148—160); Titel V: Verg. geg. d. Sitte: Konkubinat, Liederlichkeit, Verletzung der Schamhaftigkeit (161—163), Gaukelei (164), Glücksspiele u. Ausspielen v. Sachen (165 bis 172), Thierquälerei u. dergl. (173—175), Besudelung von Bauwerken (176); Tit. VI: Verg. geg. d. häusliche Ordnung (Gesinde-Polizei): Verg. d. Dienstboten (177—183), der Dienstherrschaften (184—186), der Gesindemäkler (187); Tit. VII: Verg. gegen d. gerwerbliche Ordnung: geg. d. Vorschriften üb. gildenmäss. Betrieb (188—210), Beschäftigung von Kindern in den Fabriken (211), Belohnung v. Arbeitern m. Waaren (212), Nichbeachtung festgestellter Taxen (213—215), An- u. Verlegung d. Betriebsstätten einzelner Gewerbe (216—220), Sonstige Verg. bei Ausüb. einzelner Gewerbe (211—237); Tit. VIII: Verg. geg. d. bau- u. feuerpolizeil. Vorschriften: Baupolizei (238—244), Feuerpolizei (245—251), Brandversicherungswesen (252—254); Tit. IX: Verg. geg. wege- und strassenpolizeil. Vorschriften (255—267); Tit. X: Verg. an Stau-Anlagen und öffentl. Gewässern (268—272); Tit. XI: Verg. geg. die Feldpolizei od. durch sonstige Beeinträchtigung fremden Eigentums: Beschädigung von Anpflanzungen (273—275), Hütungsfrevel (276—286), Widerrechtl. Betretung fremder Grundstücke (287, 288), Eigenmächtige Grenzveränderung (289—291), Sonstige Ungebühr an fremden Grundstücken (292—300), Erschwerungsgründe bei vorstehenden Freveln (301), Beeinträchtigungen durch Kulturveränderungen und vorzeitiges Umpflanzen (302, 303), Vertilgung von Wucherblumen (304), Feldtaubenhalten (305), Verg. der Flurpolizei-Offizianten

f) Das revidirte Polizeistrafgesetz des Kantons Luzern vom 6. Brachmonat 1861 (§ 20).

Als Typus des Schweizer Polizeistrafrechts soll hier kurz das revidirte P.Str.G. für Luzern vom 6. Brachmonat 1861 skizzirt werden.[1]) Dieses Gesetz hat nämlich, gemeinsam mit den Polizeistrafgesetzen von Graubünden, Aargau und Oberwalden,[2]) den reichsdeutschen Polizeistrafgesetzen[3]) gegenüber die Eigenthümlichkeit, dass Kriterium der Polizeivergehen die Polizeistrafe — Polizeivergehen gegenüber Kriminalverbrechen — bildet. § 1 lautet:

„Handlungen oder Unterlassungen, welche in diesem oder einem besonderen Gesetze oder durch eine giltige Verordnung mit Polizeistrafe[4]) bedroht werden, sind Polizeivergehen".

(306, 307), Erwerb entfremdeter od. gefundener Sachen (308—311). Sonstige Beeinträchtigung fremder Rechte (312—314); Tit. XII: Transitorische Bestimmungen.

[1]) Die erste Fassung datirt v. 23. März 1836; diesem Umstand ist wohl — trotz der oben § 19 Anm. 1 gemachten Bemerkung — der Titel: „Polizeistrafgesetz" zuzuschreiben. Das P.Str.G. v. 23. März 1836 war leider unzugänglich, ebenso, trotz persönlicher an Ort und Stelle aufgewendeter Bemühungen, das P.Str.G. f. Basel-Stadt v. 18. Mai 1837, das als Repräsentant der reichsdeutschen Systematik — es unterscheidet, in Anknüpfung an die Quelle, Verbrechen und Polizeiunrecht — werthvoll gewesen wäre. Nach Stooss, Die Grundzüge d. Schweiz. Strafr, Bd. I, Basel-Genf 1892, S. 166 ff. genügt zur Strafbarkeit Fahrlässigkeit, Versuch u. Beihilfe sind straflos; der Hausherr etc. ist unter Umständen verantwortlich (§ 12); Schadensersatz ersetzt unter Umständen die Strafe; Rechtsunkenntnis schadet.

[2]) So Stooss a. a. O. S. 166. Auch diese Polizeistrafgesetze waren unzugänglich. Auf demselben Standpunkt steht Schwyz, welches aber das Polizeistrafrecht gewohnheitsrechtlich regelt. In Aargau entscheidet bei gewissen Delikten richterliches Ermessen, welcher Klasse sie angehören.

[3]) Vgl. nur Baden, aber dieses in and. Sinne, unten in § 22 insbes. in Anm. daselbst, und nicht Bayern; vgl. unten in § 21. Dagegen haben mit den reichsdeutschen Polizeistrafgesetzen als Kriterium die Uebertretung polizeilicher Vorschriften — Verbrechen und Polizeiunrecht — nach Stooss a. a. O.: Wallis Str.G.B. Art. 2, Zürich Str.G.B. § 2 u. Ges. betr. d. polizeil. Rechtspflichten § 1040. Vgl. übrigens das oben § 14 Anm. 24 citirte portugiess. u. brasilian. Str.G.B.

[4]) Polizeistrafen sind: Hauptstrafen (§ 3): Arbeitshaus bis zu 5 Jahren (§ 5), Gefängniss bis zu 3 Monaten (7), Kantonsverweisung

Die Eigenthümlichkeit ist insofern nicht eine nur for-
elle, als mit dem Kriterium: „Polizeistrafe" alle der Polizei-
erichtsbarkeit unterfallenden Delikte zusammengefasst
erden, mögen sie nun geringere Rechtsverletzungen oder
olizeiübertretungen im eigentlichen Sinne sein, eine auch
n älteren deutschen Partikularrechten[5]) befolgte Methode.
on rechtsgeschichtlicher Bedeutung ist diese Thatsache
sofern, als die Schweizer Polizeistrafgesetze offenkundig
i die Spitze die Devise stellen, nach der zu Ende der Ver-
altungsepoche in Deutschland herrschenden Art die über-
mmene Kompetenz der Polizeigerichtsbarkeit als Funda-
ent dem Verwaltungsstrafrecht zu Grunde legen zu wollen;
n Prinzip, dessen Zurückdrängung in Deutschland sich
hon dadurch angekündigt hatte, dass man seine freilich
atsächliche Befolgung jedenfalls zu verschleiern sich
nöthigt sah.

Die Polizeivergehen des Luzerner P.Str.G. zerfallen
nn auch — wie das P.Str.G. v. Oberwalden Art. 24 aus-
rücklich sagt — in „geringere Rechtsverletzungen"[6])

---

s zu 10 Jahren (11), Gemeindeeingrenzung bis zu 2 Jahren (12), örperliche Züchtigung bei „jugendlicher Bosheit, Unsittlichkeit oder harrlicher rechtswidriger Gesinnung" (13), Geldstrafe; Nebenstrafen sind: Verlust des Gewerbes (17), Amtsentsetzung (18), Amtsspension bis zu 1 Jahre (19), Einstellung im Aktivbürgerrecht bis 5 Jahren (20), Konfiskation einzelner Sachen (21). Die Polizeiafe ist nicht entehrend (24).

[5]) Vgl. Kurhessen, oben § 11 Anm. 45, und Braunschweig oben 19 Anm. 2.

[6]) Besonderer Theil: Tit. I: Vergehen gegen den Staat: Uebertung von Gesetzen und obrigkeitl. Verordnungen (§ 36) — vgl. unten E. dieses § —, Befreiung eines Gefangenen (37), Begünstigung eines twichenen (38), Entweichung Gefangener (39), Nachlässigkeit von fangenenaufsehern (40), Unerl. Verkehr mit Gefangenen (41), Uebertung der Kantonsverweisung oder Gemeindeeingrenzung (42), Theilhme an einem sogleich gedämmten Aufruhr (43), Aufreizung (44), rbreitung beunruhigender Gerüchte (45), Verletzung amtlicher gel etc. (46), Werbung u. unbefugter Eintritt in fremden Kriegsnst (47), Unbefugte Gewerbsausübung (48), Unerl. Selbsthilfe (49), terl. Anzeige der Nothwehr und Ueberschreitung derselben (50), hrläss. Führung oder Aufbewahrung d. bürgerl. Register (51), terl. Anzeige v. Geburts- und Sterbefällen (52), Unbefugte (53), atsanmaassung (54), Verg. in Ausüb. staatsbürg. Rechte (55); Tit. IV.

und „Uebertretungen der allgemeinen Polizeiverordnungen“.[7] Nur letztere enthalten, und zwar nunmehr grundsätzlich nur, rationelle Polizeivergehen. Letztere zerfallen anscheinend nach dem Würtembergischen[8]) Muster in Rechtsgefährdungen (Tit. XI A und B)[9]) und eigentliche Polizeiübertretungen (Tit. XI C—I).[10])

Die Anzahl der als Polizeivergehen aufgezählten geringeren Rechtsverletzungen ist nun, im Gegensatz zu den reichsdeutschen Polizeistrafgesetzen, eine so erhebliche, dass sie die rationellen Polizeivergehen fast überwiegt. Das Kriterium der Polizeistrafe — und damit auch die Eigenthümlichkeit des Luzerner P.Str.G. gegenüber den reichsdeutschen P.Str. Gesetzen — ist daher auch thatsächlich mehr als formal; dient es doch eben nicht nur zur Ein-

---

Verg. geg. die Amtsehre: Bedrohung und Beleidigung der obersten (56) und unterer Behörden (57), v. Beamten (58), Wachen u. s. w. (59), Bedrohung Beamter (60), Widerstand (61), Abreissen etc. v. Plakaten (62); Tit. III: Verg. geg. öffentl. Treu u. Glauben (§§ 63—73); Tit. IV: Verg. in Bez. auf Leben, Gesundheit und persönl. Freiheit (74—89), u. a. Fahrläss. Tödtung (74) u. s. w., Zweikampf (80) u. s. w.; Tit. V: Verg. geg. d. Ehre (90—97); Tit. VI: Verg. geg. d. Eigenthum durch Diebstahl (98—101); Tit. VII: Verg. geg. d. Eigenthum durch Unterschlagung u. Betrug (102—114); Tit. VIII: Verg. geg. d. Eigenthum durch vorsätzl. oder fahrläss. Beschädigung (115—117); Tit. IX: Verletzung fremder Geheimnisse (118—120); Tit. X: Drohungen (121); Tit. XII: Amtsvergehen (168—174).

[7]) Tit. XI. Dieser zerfällt wieder: A. In Bez. auf Gefährdung der Gesundheit u. persönl. Sicherheit (122—133); B. Gefährdung des öffentl. oder Privateigenthums (134—138); C. In Bez. auf Kirchenpolizei (139—142; D. In Bez. auf Sittenpolizei (143—151); E. In Bez. auf d. Armenpolizei (152—154); F. In Bez. auf öffentl. Lustbarkeiten, Schau- und andere Vorstellungen, unerl. Glücksspiele, Wirthsordnung (155—163); G. In Bez. auf d. Forst- u. Jagdpolizei (164, 165); H. In Bez. auf d. polizeil. Vorschriften geg. Misshandlung der Thiere (166); I. In Bez. auf den Marktverkehr (167).

[8]) Vgl. oben § 12.

[9]) Vgl. oben § 12 Anm. 31. Aehnlich auch der Stooss'sche Entw.; vgl. Motive zu Art. 182 Entw. v. 1894: die im Entw. enthaltenen Uebertretungen seien vorwiegend Rechtsverletzungen oder Gefährdungen, nicht reine Uebertretungen eines polizeilichen Gebots.

[10]) Vgl. oben § 12 Anm. 31; über den Begriff im Württemberg. *Sinne* vgl. oben § 12 bei Anm. 9.

leidung des schwer zu formulirenden rationellen Begriffes.[11])[12]) uch wird dogmatisch kein Unterschied zwischen den ratioellen und irrationellen Polizeivergehen gemacht. Die olizeivergehen des Luzerner P.Str.G. erinnern geradezu n die schweren Polizeiübertretungen des österreich. Strafesetzes v. 1803.

Angesichts der grossen Anzahl der irrationellen Polizeiergehen ist es nicht erstaunlich, dass hinsichtlich des Verichs, der Theilnahme und des Rückfalls die Grundsätze er Kriminalstrafgesetze gelten (§ 32); doch genügt Fahrissigkeit zur Bestrafung (§ 25 Abs. 1).[13]) Bezeichnend ist, ass der völlig untaugliche Versuch eines Kriminalverbrechens in Polizeivergehen ist (§ 29).[14])

---

[11]) Anders die Kantone, welche nicht die Polizeistrafe als Krierium haben: vgl. oben Anm. 3 und folgende Anm.; sie unterheiden nicht zwischen Kriminal- und Polizeivergehen, sondern wischen Verbrechen und — rationellem — Polizeiunrecht; vgl. Stooss a. O. S. 166 zu II.

[12]) Vgl. oben § 14 bei Anm. 19. In Wahrheit liegt in der Defiition durch Hinweis auf die specifische Quelle geradezu eine tionelle Definition. Vgl. so schon oben § 13 bei Anm. 9.

[13]) Ebenso Basler P.Str.G.B. u. Neuenburger Str.G.B.; ferner sbes. Art. 184 des Stooss'schen Entw. e. Schweiz. Str.G.B. v. 1894: Wer eine Vorschrift aus Fahrlässigkeit übertritt, wird bestraft, wenn icht ausdrücklich nur die vorsätzliche Uebertretung mit Strafe edroht ist." Diese Klausel bezieht sich vorzugsweise auf die sog. eringeren Rechtsdelikte — nach heutiger und auch nach Stooss' gl. oben Anm. 9) Auffassung — unter den Uebertretungen, das nd die in Art. 191 d. Entw. mit Strafe bedrohten geringfügigen ntwendungen, Beschädigungen, Entziehungen des Gewahrsams. Gerauchs oder Genusses, Thätlichkeiten und Beleidigungen. Vgl. ben § 19 bei Anm. 8.

[14]) Von den oben Anm. 3 Genannten behandelt Wallis das olizeistrafrecht im Str.G.B. und unterwirft es den allgemeinen egeln; Zürich verweist auf besondere Gesetzgebung und schliesst ie allgemeinen Bestimmungen d. Str.G.B. für Polizeiübertretungen us. Von den übrigen Kantonen, die Verbrechen und Polizeiunrecht nterscheiden, Neuenburg. Str.G.B. 1891 Art. 1, 432, Zug. Str.G.B. § 1, teht Neuenburg auf Wallis', Zug auf Zürichs Standpunkt. — Der und, Thurgau, Waadt befassen sich nur mit dem kriminellen Strafecht; ebenso, da das Polizeistrafrecht wechsele, d. Entw. v. Waadt, rojet de code pénal, précédé du résumé des procès verbaux des éances de la *commission législative* chargée de la révision du code

Formell ist der Satz: „Nulla poena sine lege," mindestens in dem übertragenen Sinne des Wortes: Lex, durch § 1 eingeführt,[15]) und mit Recht wird daher in § 25 Abs. 1 das Polizeivergehen als „gesetzwidrige" — d. i. wohl im Sinne von rechts-(objektives)widrige — Handlung bezeichnet. Für die Uebertretung älterer durch § 175 aufrecht erhaltenen Bestimmungen verordnet § 36, dass, wo eine Strafandrohung fehlt, Geldstrafe bis zu 150 fr. oder Gefängniss bis zu 30 Tagen verhängt werden soll. — Die Rechtsprechung in Polizeistrafsachen steht Polizeigerichten zu (§ 2 Abs. 2). — Unberührt bleiben nach § 175 Abs. 3 insbesondere die Finanzstrafgesetze.

g) Das bayerische Polizeistrafgesetzbuch vom 10. November 1861. (§ 21).

Wie Preussen der Hauptschauplatz des Kampfes um den Satz: „Nulla poena sine lege" im Verwaltungsstrafrecht gewesen ist, so ist Bayern der Hauptschauplatz des Kampfes um den Satz: „Nulla poena sine judicio" und um die staatsrechtliche Regelung der Verwaltungsstrafgewalt geworden. Der Grund ist einfach genug. Die Durchführung des Satzes: „Nulla poena sine judicio" im französischen Sinne ist in Norddeutschland eine Folge der 1848er Bewegung. In Bayern, wo eine Verfassung bereits vor 1848 bestand, war der Druck kein so unmittelbarer. Was also z. B. in Preussen unmittelbar erfolgte, kam in Bayern erst nach längeren Kämpfen zu Stande.

Während die oben[1]) erwähnten Entwürfe eines Str.G.B. v. 1822, 1827, 1831, im Gegensatz zu dem Str.G.B. v. 1813, die Polizeiübertretungen in sich aufgenommen hatten, sprachen sich die präparatorischen Gesetze v. 12. Mai u. 4. Juni 1848

pénal du 18 févr. 1843, Lausanne 1882, p. 16. Der Bund, Thurgau u. d. Entw. v. Waadt — vgl. Correvon, Motive z. Waadtländ. Entw. S. 18 — dehnen auch die allgemeinen Bestimmungen des Str.G.B. auf die Polizeiübertretungen aus.

[15]) In Schwyz gilt der Satz, insoweit er gewohnheitsrechtliche Bildung von Verwaltungs-, ebenso wie von Verfassungsstrafrechtssätzen — vgl. oben § 10 bei Anm. 72 — ausschliesst, nicht; vgl. oben *Anm. 2* u. unten in e. Anm. zum dogmat. Theil.

[1]) Vgl. oben § 11 a. E.

1 Art. 1, bezw. 21 für eine prinzipielle Trennung des
'Str.G.B. vom Str.G.B. aus.[2]) Diesem Programm entsprach
er auf Grund einer Ausarbeitung der vom Februar 1844
is zum April 1847 bestandenen Gesetzgebungskommission
m 24. April 1851 der Kammer der Abgeordneten über-
eichte Entw. eines Str.G.B. über Verbrechen und Vergehen,
er freilich nur den I. — allgemeinen — Theil umfasste.[3])
em von dieser gebildeten Gesetzgebungsausschuss ging am
5. August 1851 auch der Entw. eines P.Str.G.B.[4]) zu.
eber das Str.G.B. fand in Ermangelung eines II. Theils
ur eine vorläufige,[5]) über das P.Str.G.B. überhaupt keine
erathung[6]) statt.

Am 6. Dezember 1853 ging der von der Ministerial-
ommission vervollständigte Entwurf eines Str.G.B. der
ammer zu.[7]) Die Motive zu diesem Entw. führen aus:[8])
s sei der Standpunkt des Entw. v. 1831, wonach die
ebertretungen nur Rechtsgefährdungen enthielten,[9]) über-
iegend, doch nicht unbedingt beibehalten, weil er in der
eberspannung unpraktisch sei. Andrerseits sei mit dieser
aassgabe eine vollkommene Trennung des P.Str.G.B. vom

[2]) Entw. des G.B. über Verbr. u. Verg. für das Kgr. Bayern mit
tiven, München 1854, S. 164.

[3]) Verh. d. K. d. Abg. 1851, I S. 329; Beil. Bd. I S. 450 ff. Edel
a. O. in Dollmann's Gesetzgebung S. 7 ff. giebt eine übersichtliche
tstehungsgeschichte des bayer. P.Str.G.B.; ihr wird, soweit die
-seren Daten der parlamentarischen Geschichte in Frage kommen,
Text gefolgt.

[4]) A. a. O. Beil. Bd. II S. 203 ff.

[5]) Es liegt hier ein Bericht v. 20. August 1851 (a. a. O. Beil. Bd. II
343 ff.) vor.

[6]) Dieser Entw. war unzugänglich. Er stimmte mit dem Entw.
1855 überein, vgl. unten Anm. 15, und enthielt wie dieser auch
ingere Rechtsdelikte im Gegensatz zu den Entwürfen von 1827,
31 u. 1860; vgl. unten im weiteren Verlaufe dieses §.

[7]) Verh. d. K. d. Abg. 1853, Beil. Bd. I S. 113. Kritiken dieses
tw. sind: Abegg, Beiträge z. Begutachtung d. Entw. d. Str.G.B.
. Verbr. u. Verg. f. Bayern 1854; Zachariä im N. Arch. d. Krim.-R.
56 S. 91; Bekker, System des Strafr. I S. 56; Dollmann in der krit.
berschau, I Heft 1. II Heft 1.

[8]) Entw. des G.B. über Verbr. u. Verg. für das Kgr. Bayern mit
tiven, München 1854, S. 163, 164.

[9]) *Vgl. oben § 11 a. E.*

Str.G.B. wünschenswerth, weil das P.Str.G.B. zum grossen Theil Handlungen zum Gegenstand habe, die „aus einem ganz anderen rechtlichen Gesichtspunkte, als dies bei Verbrechen und Vergehen in der Regel der Fall ist, nämlich nicht aus dem Gesichtspunkte der Rechtsverletzung, sondern aus jenem der Rechtsgefährdung vom Gesetze untersagt und mit Strafe bedroht sind.“ [10]) Daher seien denn auch die allgemeinen Grundsätze über Versuch, Urheberschaft, Theilnahme, Begünstigung abweichende.[11])

Thatsächlich enthält auch der Entw. d. Str.G.B. viele Gefährdungen, so z. B. Aussetzung hilfloser Personen (Art. 245). Besonders flagrant tritt dies in dem Marginale zu Art. 110 ff. „Staatsgefährliche Handlungen“ hervor. Uebrigens sind Blutschande (Art. 209 ff.), Sodomie (Art. 216. 217), d. h. also Delikte, die das Str.G.B. v. 1813 unter dem Einfluss Feuerbach's ausschloss, weil sie keine Verletzungen subjektiver Rechte seien, in den Entw. d. Str.G.B. aufgenommen, womit die schon in den Entw. v. 1827 [12]) u. 1831 zu Tage tretende Tendenz, in Verbrechen mehr die Verletzung von Rechtsgütern, als von subjektiven Rechten zu sehen, weitere Ausprägung erhält.

Die Berathung dieses Entwurfs eines Str.G.B. v. 1833 in dem Gesetzgebungsausschusse der K. d. Abg. wurde theils durch Vertagung, theils durch Zurückziehung des 1851 vorgelegten Entw. eines P.Str.G.B. ohne Vorlage eines neuen Entw. gehindert.[13])

Am 18. November 1855 wurde der Entw. eines Str.G.B. von 1853 unverändert der K. d. Abg. vorgelegt. Diesmal war er von dem Entw. eines P.Str.G.B. begleitet, dem der Entw. v. 1851 zu Grunde lag. Rechtspolitisch stellte dieser Entw. insofern eine Reaktion dar, als er auch geringe Angriffe auf die Rechtsordnung enthielt und den Polizeibehörden zur Aburtheilung zuwies. Dies entsprach der

---

[10]) A. a. O. S. 164.

[11]) Vgl. auch Edel bei Dollmann a. a. O. V S. 54.

[12]) Vgl. oben § 11 a. E.

[13]) *Bericht* d. Ref. d. Gesetzgeb. Aussch. d. K. d. Abg. Weis v. *20. März* 1855 (Verh. Bd. II S. 321).

Ankündigung der Motive z. Entw. eines Str.G.B. v. 1853[14]) und war mit dem Entw. eines P.Str.G.B. v. 1851 in Uebereinstimmung.[15]) Dazu war aber noch die körperliche Züchtigung als Polizeistrafe in Aussicht genommen,[16]) und das Gebiet der Polizeistrafen ausgedehnt.

In dem Gesetzgebungsausschusse der K. d. Abg., der sich am 12. Februar 1856 konstituirte, wurden zu Referenten für das Str.G.B. der Abg. Weis, für das P.Str.G.B. der Abg. Edel bestellt. In der Sitzung v. 16. Febr. 1856 erklärte die Regierung, dass bis zum Erlass einer neuen Str.Pr.O. alle Handlungen, die im P.Str.G.B. mit Strafe bedroht seien, d. h. also auch die Rechtsdelikte, mit Ausnahme der Injurien, der Jurisdiktion der Polizeibehörden verbleiben sollten.

Diese Erklärung fand in dem Gesetzgeb.-Ausschusse heftigen Widerstand. In der Voraussicht, dass es über das P.Str.G.B. deshalb zu Konflikten zwischen Regierung und Volksvertretung kommen würde, beschloss der Gesetzgeb.-Ausschuss, um wenigstens das Str.G.B. zu retten, nach dem Muster des Entw. v. 1827 die geringeren Rechtsdelikte von den übrigen Polizeiübertretungen abzusondern[17]) und sie aus dem P.Str.G.B. als „Uebertretungen" in das Str.G.B. zu übernehmen. Entsprechend folgte die Uebernahme einer Anzahl korrespondirender Bestimmungen des allgemeinen Theils des P.Str.G.B. in das Str.G.B. — Als höchstes Strafmaass wurden von dem Gesetzgeb.-Aussch. für Uebertretungen wie Polizeiübertretungen, innerhalb wie ausserhalb der Gesetze, eine Geldstrafe bis zu 100 fl. und eine Arreststrafe bis zu 30 Tagen vorgesehen. Am 4. Mai 1857 beschloss der Gesetzgeb.-Ausschuss seine Berathungen über den Entw. des Str.G.B.[18])

Mittlerweile hatte der Referent Edel einen dem Gesetzgeb.-Aussch. am 15. Mai 1857 unterbreiteten Vortrag über den

---

[14]) Vgl. oben Anm. 8.

[15]) Vgl. oben Anm. 6.

[16]) Vgl. oben § 14 Anm. 61 die preussischen, von Kamptz herrührenden Entwürfe.

[17]) Vgl. *oben § 11 a. E.*

[18]) *Verh. d. K. d. Reichsräthe* 1856/57, Bd. I S. 457.

allgem. Theil des Entw. der P.Str.G.B. ausgearbeitet.[19]) Dieser Vortrag gelangt im Allgemeinen zu einer Verurtheilung des Entwurfs, und zwar vor Allem aus politischen Gründen. So wird die Ueberweisung der Rechtsdelikte an die Polizeibehörden verworfen, zumal gerade die der Jurisdiktion der Polizeibehörden zugewiesenen geringeren Rechtsverletzungen durchgehend Verletzungen wirklicher subjektiver Rechte seien.[20]) Ferner wird eine staatsrechtliche Regelung der Verwaltungsstrafgewalt (des Verordnungsrechts) — der Satz: „Nulla poena sine lege" in dem übertragenen Sinne des Wortes Lex[21]) war im Entw. wie in allen übrigen gleichzeitigen P.Str.-Ges. schon anerkannt — vermisst. In dieser Hinsicht verlangt Edel:[22]) 1. eine Begrenzung des Maximums aller polizeilichen Strafen — wie sie schon der Gesetzgeb.-Aussch. bei der Berathung des Entw. d. Str.G.B. vorgesehen hatte; 2. die Bestimmung, dass ausserordentliche Nebenfolgen (Konfiskation, polizeiliche Aufsicht oder Verwahrung) nur in bestimmten Fällen einträten; 3. eine — wenn auch eine vollständige unmöglich sei, so doch — möglichst umfassende Kodifikation der allgemeinen Bestimmungen, sowie der mit Verwaltungsvorschriften nicht zusammenhängenden[23]) Strafandrohungen gegen Polizeiübertretungen; 4. eine möglichst vollständige Aufzählung der Materien, wo noch Detailbestimmungen nöthig seien. — Edel verlangt ferner, im Zusammenhang hiermit, eine Regelung der sonstigen Verwaltungszwangsbefugnisse, insbesondere des Maasses der polizeilichen Ordnungsstrafen.[24])

Prinzipiell wichtiger für die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts als diese mehr eine lokale Bedeutung beanspruchenden rechtspolitischen Bemerkungen sind die Ausführungen Edel's über die rechtsdogmatische Natur der

---

[19]) Verh. d. Gesetzgeb.-Ausschuss. d. K. d. Abg. 1857/58 (nicht, wie nach Edel in Dollmann's Gesetzgeb. a. a. O. S. 11: 1856/57. Bd. III S. 1 ff.

[20]) A. a. O. Vortrag § 2 am Schluss.

[21]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 78.

[22]) A. a. O. Vortrag § 4.

[23]) Vgl. oben § 12 am Anfang, das Württemberg. P.Str.G.

[24]) *Edel* a. a. O. Vortrag § 5.

Polizeiübertretungen. Edel gebührt das Verdienst, — soweit ersichtlich — als Erster die Verwaltungsdeliktsnatur der Polizeiübertretungen betont zu haben. Er zerlegt die strafbaren Handlungen wie folgt:[25])

„I. Handlungen und Unterlassungen, welche eine Auflehnung gegen die öffentliche Rechtsordnung des Staates und deren sittliche Grundlage enthalten" (d. s. die von uns sog. Rechtsdelikte).

„II. Handlungen oder Unterlassungen, welche eine Zuwiderhandlung gegen diejenigen Anforderungen enthalten, die der Staat von dem Standpunkte der Staatsverwaltung aus an seine Angehörigen stellt" (d. s. die von uns sog. Verwaltungsdelikte).

Letztere zerfallen nach Edel in:

„1. Zuwiderhandlungen gegen die im Interesse der Polizeiverwaltungen bestehenden staatsbürgerlichen Pflichten.

Dieselben charakterisiren sich als ein strafbarer Ungehorsam gegen die im Interesse der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung und des Gemeinwohls erlassenen gesetzlichen Anordnungen.

Diese Zuwiderhandlungen sind Polizeiübertretungen im eigentlichen Sinne; sie bilden das Thema eines seinem wahren Zwecke entsprechenden P.Str.G.B.'s.

2. Zuwiderhandlungen gegen Anforderungen, welche der Staat vom Standpunkte seiner Finanzhoheit gegen seine Staatsangehörigen stellt.[26])

3. Zuwiderhandlungen gegen die vom Standpunkt der Militärhoheit des Staats aufgestellten staatsbürgerlichen Pflichten."[27])

---

[25]) A. a. O. Vortrag § 2.

[26]) Hierfür bestanden in Bayern Spezialgesetze: vgl. Edel a. a. O. Vortrag § 2, sowie oben § 11 hinter Anm. 46.

[27]) Seydel, Bayer. Staatsr. a. a. O. V S. 1 will Heer, Auswärtiges u. Finanzen nicht als Selbstzwecke der Staatsverwaltung gelten lassen. Es kann *dahingestellt bleiben*, inwieweit eine solche Scheidung von

An dieser klaren Begriffsbestimmung und Zergliederung der Strafbestimmungen betreffend die Verwaltungsdelikte ist eigentlich principiell nur auszusetzen, dass von „gesetzlichen" Anordnungen gesprochen wird, sowie der Mangel der Feststellung, dass die Grenze zwischen Rechts- und Verwaltungsdelikten variirt, und daher Merkmal eines Rechts- oder Verwaltungsdelikts der jeweilige Standpunkt der Gesellschaft, nicht aber eine ihm immanente absolute Eigenschaft ist.[28]) Es giebt eben wesentlich kein Delikt, welches man nicht als Rechts-, wie als Verwaltungsdelikt auffassen kann; die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts dürfte dies zur Genüge dargethan haben.

Der Edel'sche Vortrag ist aber noch in einer anderen Hinsicht bemerkenswerth. In Ansehung des subjektiven Thatbestandes stand der Entwurf auf dem Standpunkt aller Polizeistrafgesetze jener Periode. Nach Art. 18 Entw. sollte der Versuch bei Polizeiübertretungen grundsätzlich straflos sein. Die Ausnahmen betrafen Rechtsdelikte[29]), womit der anerkannte rationelle Begriff der Polizeiübertretungen auch praktisch-dogmatisch zur Wirksamkeit gelangte.[30]) Ferner waren nur der Thäter und Anstifter, nicht der Gehilfe und Begünstiger strafbar, womit —

Selbstzwecken etc. rationell begründet ist. Die Zugehörigkeit zur Staatsverwaltung und zum Verwaltungsstrafrecht wird dadurch jedenfalls nicht beeinträchtigt; vgl. unten in § 23, insbes. in e. Anm. zu Beginn dieses §, sowie im dogmat. Theil, ferner oben § 10 Anm. 202.

[28]) So wenn Edel bei Dollmann a. a. O. S. 20, 21 meint, gewisse Polizeiübertretungen seien wegen ihrer Verwandtschaft mit Rechtsdelikten in das Str.G.B. (so §§ 289 Abs. 2, 363 Abs. 2 dess.) aufgenommen werden, trotzdem er a. a. O. S. 20 ganz richtig sagt, es seien alle Rechtsdelikte aus dem P.Str.G.B. ausgeschieden, „mit Ausnahme jener Fälle, die in Zukunft gar nicht mehr als Gegenstände des Strafrechts betrachtet werden sollten, z. B. Wucher". — Wenn jene angeblichen Polizeiübertretungen, trotz Beharrung bei dem Standpunkt, keine Rechtsdelikte in das P.Str.G.B. und keine Polizeiübertretungen in das Str.G.B. aufzunehmen, in das Str.G.B. aufgenommen sind, so pflegt das regelmässig — wenn auch freilich nicht immer — ein Zeichen dafür zu sein, dass die Gesellschaft jene Polizeiübertretungen eben zu Rechtsdelikten erhebt.

[29]) Edel a. a. O. Vortrag § 5.

[30]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 44.

igstens im Allgemeinen — der französische,[31]) sowie Standpunkt der preussischen Praxis[32]) adoptirt war. öffentlicher Beamter, der auf Befehl eines Dienstvoretzten eine Polizeiübertretung beging, sollte straflos sein. ner lautete Art. 17 Entw. in fast wörtlicher Uebereinmung mit Art. 19 d. anhalt., § 32 Abs. 1 d. braunschw. tr.G.B.[33]):

„Die Strafbarkeit der Uebertretung ist durch rechtsvidrigen Vorsatz oder Fahrlässigkeit nicht bedingt, ausser n den vom Gesetze ausdrücklich vorgesehen Fällen, oder venn die Eigenthümlichkeit der Uebertretung selbst das Vorhandensein des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit als iothwendig erfordert."

Dagegen sollte nach Art. 28 Entw. der Rückfall ht blosser Strafzumessungs-, sondern Strafschärfungsnd sein. Schliesslich sollte Bewusstsein der Vorschriftsrigkeit nicht erfordert werden.[34])

Es ist unverkennbar, dass die Bestimmungen über ·such, Theilnahme, Vorsatz, wie überall, auf die Ansicht ückzuführen sind, dass, wenn die Vorstellung des Thäters it eine Schädlichkeit, übrigens, wie bei allen Rechtskten, auch nicht die Rechts- — hier Vorschrifts- — drigkeit[35]) des Erfolges zu enthalten brauche, ein Verulden überhaupt undenkbar sei. Gegen diese Ansicht ıtet sich vor Allem die Spitze folgender Bemerkungen els[36]): Auch bei Polizeiübertretungen werde nur gestraft, enn er (sc. der Thäter) die polizeiwidrige Handlung entler absichtlich vorgenommen oder bei Ausführung eines ht polizeiwidrigen Vorhabens in fahrlässiger Weise hergeführt hat." ... „Nur das ist wahr, dass bei Polizeiertretungen Rechtswidrigkeit des Vorsatzes nicht zu

---

[31]) Vgl. oben § 10 Anm. 165.

[32]) Vgl. oben § 15 Anm. 57: vgl. auch § 134 d. preuss. Entw. 843, oben § 14, insbes. Anm. 80 das.

[33]) Vgl. oben § 18 hinter Anm. 6, § 19 hinter Anm. 5.

[34]) Edel a. a. O. Vortrag § 1.

[35]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 81 und unten im dogmat. Theil w.

[36]) *A. a. O. Vortrag § 5.*

erfordern ist. Es ist nicht nöthig, dass bei dem Vorsatze ein Bewusstsein des Unrechts vorhanden ist, es genügt, wenn Jemand die Absicht hat, eine Handlung vorzunehmen, die objektiv durch polizeiliche Vorschriften verboten ist, um dieselbe zu einer vorsätzlichen Polizeiübertretung zu stempeln." Wahr sei dann noch ferner, das der Unterschied zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit unbeachtlich sei.

In den vorstehenden Ausführungen ist zutreffend betont, dass ein Verschulden auch dann vorliegen kann, wenn die Vorstellung kein eigentliches Deliktsmoment, d. h. auch nicht das bei den Polizeiübertretungen einzig mögliche: das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit, umfasse. Auch die Voraussicht oder Voraussehbarkeit des „objektiv durch polizeiliche Vorschriften verbotenen" Erfolges stellt ein Verschulden dar. Eines Missverständnisses fähig werden die Edel'schen Ausführungen dadurch, dass die Unwesentlichkeit des Bewusstseins der Rechts-(Vorschrifts)-Widrigkeit als specifische Eigenthümlichkeit des subjektiven Thatbestandes der Polizeiübertretungen hingestellt wird. Gerade der Umstand, dass auch nach damaliger[37]) und speciell Edel's[38]) Ansicht das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit kein wesentliches Merkmal des subjektiven Thatbestandes der Delikte überhaupt bildete, macht den subjektiven Thatbestand der Polizeiübertretungen zu einem indifferenten, denn ihm geht — und das ist seine specifische Eigenthümlichkeit — das bei den Rechtsdelikten obwaltende Deliktsmoment ab, nämlich die Vorstellung von der Rechtsgüterbeeinträchtigung; dies, wenn man bei der in der Verwaltungsepoche angebrachten Parallelstellung von Rechtswidrigkeit und Verwaltungswidrigkeit sich an die Loslösung der letzteren von ihrem materiellen Element, der Unterlassung der Wohlfahrtsförderung, erinnert, oder wenn man mit der herrschenden Theorie der Rechtsepoche als materielles Element der Polizeiübertretungen die abstrakte Rechtsgütergefährdung ansieht. Erwägt man aber wieder, dass bei Unterwerfung des Verwaltungsanspruchs unter die

[37]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 58 u. a.
[38]) A. a. O. bei Dollmann V. S. 113.

htsverfassung[39]) das Bewusstsein der Vorschriftswidrig- bei den Polizeiübertretungen als staatsrechtliches Un- nt die Vorstellung von der Schädlichkeit im Strafrecht tritt,[40]) dann liegt freilich in der Gleichstellung der rschriftswidrigkeit mit der Rechtswidrigkeit eine Ver- chselung des materiellen und formellen Elements, welche n Schaden der Polizeiübertretungen diese ihres eigen- ämlichen, die Schädlichkeitsvorstellung vertretenden sub- ktiven Thatbestandes beraubt.[41])

Edel schlägt danach vor, nach dem Muster des Art. 22 s hess. P.Str.G.[42]) nur die Unterscheidung zwischen Vor- tz und Fahrlässigkeit für unwesentlich zu erklären. Er erfällt dabei aber doch wieder dem schon oben[43]) bei esprechung des braunschweig. P.Str.G.B. hervorgehobenen rrtum, dass bei einzelnen — und zwar rationellen, denn ur solche waren im Entw. belassen[44]) — Polizeiübertretungen orsatz wesentlich sei. Er schlägt nämlich für Art. 17 Entw. folgende Fassung vor:[45])

Soweit nicht aus den Worten oder dem Sinn des Gesetzes hervorgeht, dass lediglich eine vorsätzliche Uebertretung als strafbar zu erachten ist, sind auch die bloss aus Fahrlässigkeit bewirkten Polizeiübertretungen strafbar."

Das muss Erstaunen erregen, da Edel die bei dem raunschweig. P.Str.G.B. zu dieser irrigen Ansicht führende Fehlerquelle, d. h. die angebliche Unwesentlichkeit eines Verschuldens überhaupt, als solche anerkannt und beseitigt hat.

Schliesslich schlägt Edel noch die Streichung des Art. 28

[39]) Die allerdings hier angesichts des Mangels einer staatsrecht- chen Regelung der Verwaltungsstrafgewalt — vgl. oben hinter nm. 20 — zweifelhaft erscheint.

[40]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83 u. bei Anm. 89. Als von Ver- altungswegen strafbare Verwaltungswidrigkeit bleibt bei der Polizei- bertretung das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit formelles lement.

[41]) Vgl. denn auch unten hinter Anm. 100.

[42]) Vgl. oben in § 13.

[43]) Vgl. oben in § 19.

[44]) Vgl. oben bei Anm. 17.

[45]) A. a. O. Vortrag § 5.

Entw. vor, da der Rückfall bei Polizeiübertretungen nur Strafzumessungsgrund sei.

Auf Grund des Edel'schen Vortrages beschloss der Gesetzg. Aussch. d. K. d. Abg. am 31. Juli 1857 die Berathung des Entw. d. P.Str.G.B.[46]) Die Ausführung dieses Beschlusses wurde durch Vertagung verhindert. Nachdem der Gesetzg. Aussch. am 1. März 1858 wieder zusammengetreten war, erklärte in der Sitzung v. 5. März 1858 der Justizminister, es bedürfe vor jeder weiteren Berathung einer bindenden Verständigung über von der Regierung in einem 8 §§ umfassenden Aktenstück zusammengestellte Präjudizpunkte.[47])

Von diesen sind von allgemeiner Bedeutung: § 2 erklärte sich mit der von dem Gesetzg. Aussch. beschlossenen Verweisung der geringeren Rechtsverletzungen in das Str.G.B.[48]) prinzipiell einverstanden, beanstandete diese Verweisung aber für 8 Kategorieen; § 3 forderte, dass für alle — nach § 2 also — in das P.Str.G.B. aufzunehmenden Polizeiübertretungen die Polizeigerichtsbarkeit beizubehalten sei; § 4 beanstandete das von dem Gesetzg. Aussch. bei Berathung des Entw. eines Str.G.B. für die Polizeistrafen vorgeschriebene Maximum von 100 fl. Geld- oder 30 Tagen Gefängnissstrafe;[49]) § 5 wollte die körperliche Züchtigung als Polizeistrafe beibehalten wissen; § 7 forderte — im Gegensatz zu dem Edel'schen Vortrag[50]) — eine ausgedehnte Zulässigkeit der Polizei-Aufsicht und -Verwahrung nach Vorschlägen der Kammer der Reichsräthe.

In dem vom Gesetzg. Aussch. in der Sitzung v. 6. März 1858 über die Berathung dieser Präjudizpunkte aufgenommenen Protokoll[51]) wurde erklärt, dass zwar ein prinzipielles Entgegenkommen, nicht aber eine präjudizielle Bindung möglich sei. Im Einzelnen erklärte der Ausschuss: zu § 2: seine

[46]) Verh. d. Gesetzg. Aussch. d. K. d. Abg. 1857/58, Bd. II S. 206 ff.

[47]) A. a. O. S. 219 ff.

[48]) Vgl. oben bei Anm. 17.

[49]) Vgl. oben bei Anm. 22.

[50]) Vgl. oben ebenda.

[51]) A. a. O. S. 225 ff.

Zustimmung; zu Punkt § 3: dass diese Frage nicht bei Gelegenheit des P.Str.G.B., sondern einer Revision des G.V.G. v. 25. Juli 1850 zu erledigen sei; zu § 4: blieb die Stellungnahme unentschieden, doch wurde dem Referenten Edel aufgegeben, die Berechtigung der Forderungen des Gesetzg. Aussch. der Regierung darzuthun; zu § 5: befürwortete der Referent, die Forderung der Regierung abzulehnen; zu § 7: wurde eine thunlichste Ausgleichung mit der Kammer der Reichsräthe in Aussicht gestellt.

Mit diesem Ergebniss erklärte sich das Ministerium in der Zuschrift v. 11. März 1858 für nicht zufriedengestellt, verlangte vielmehr eine bindende Erklärung. Der Gesetzg. Aussch. erwiderte am 12. März 1858 mit der Zustellung einer Abschrift des Protokolls v. 6. März 1858. Daraufhin wurde durch Kgl. Entschliessung v. 20. März 1858 der Gesetzg. Aussch. aufgehoben, und am 24. März 1858 der Referent des Gesetzg. Aussch. f. d. Str.G.B. Weis seiner Professur an der Universität Würzburg enthoben. Seine Wahl zum II. Präsidenten der K. d. Abg. hatte im September 1858 die Auflösung dieser Kammer zur Folge. Bei den im Dezember 1858 stattfindenden Neuwahlen wurden indessen alle 58 Mitglieder des Gesetzg. Aussch. wiedergewählt, darunter die Referenten Weis und Edel mehrfach. Das infolge dieses Ergebnisses berufene neue Ministerium[52]) ging sofort wieder an die Verwirklichung des präparatorischen Gesetzes v. 4. Juni 1848.[53]) Dem schon im Juli 1859 von der K. d. Abg. wieder gebildeten Gesetzg. Aussch. wurden bei seinem Zusammentritt am 4. Juni 1860 die Entwürfe eines Str.G.B. und P.Str.G.B. (letzterer von dem Reg. R. im Minist. d. Inneren: v. Osberger herstammend)[54]) vorgelegt. In der Sitzung v. 5. Juni 1860 wurde wiederum Edel zum Referenten für den Entw. d. P.Str.G.B. bestellt.[55])

---

[52]) Justizminister wurde: v. Mulzer; Minister des Inneren: v. Neumayr.

[53]) Vgl. oben bei Anm. 2.

[54]) Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. II, (Verh. d. Gesetzg. Aussch.) S. 61 ff.

[55]) Referent d. Gesetzg. Aussch. d. K. d. Reichsräthe f. d. Entw. d. P.Str.G.B. war v. Niethammer.

Der Entw. ist nicht erschöpfend.[56]) Art. 3 E.G hält viele Spezialgesetze aufrecht. In rechtspolitischer Hinsicht bringt der Entwurf zunächst eine staatsrechtliche Regelung der Verwaltungsstrafgewalt. Art. 28—32 regeln die Kompetenz der Ortspolizeibehörden zum Erlass von Strafvorschriften, und Art. 33 Entw. sagt:

„Ausser den durch das gegenwärtige Gesetzbuch oder durch besondere Gesetze vorgesehenen Fällen können die höheren Polizeistellen . . . . innerhalb der Grenzen ihrer gesetz- und verordnungsmässigen Zuständigkeit Polizeivorschriften mit Strafandrohung erlassen, wenn dies aus unabweislichen Gründen des öffentlichen Wohles oder zur Abwendung von dringenden Gefahren für Leben, Gesundheit oder Vermögen der Staatsangehörigen geboten erscheint."

Im Zusammenhang hiermit steht die Definition der Polizeiübertretungen in Art. 1 des Entw.:

„Handlungen oder Unterlassungen, welche durch das gegenwärtige Gesetzbuch oder eine nach Maassgabe derselben giltige Verordnung oder polizeiliche Vorschrift oder durch ein besonderes Gesetz mit Strafe bedroht werden, sind Polizeiübertretungen."

Art. 34 bestimmt das Maximum der von den Polizeibehörden anzudrohenden Strafen.[57]) Art. 43—45 enthalten die übrigen polizeilichen Zwangsbefugnisse, darunter insbesondere in Art. 44 die Polizeiverfügung unter bestimmter Strafandrohung.

Neu ist an diesen Bestimmungen vor Allem die staatsrechtliche Regelung der Verwaltungsstrafgewalt in Art. 33,[58])

[56]) A. a. O. Motive z. Entw. § 2 Abs. 3—7; Edel bei Dollmann a. a. O. V S. 22; vgl. unten Anm. 113.

[57]) Im Allgemeinen entsprechend Art. 4 Entw. (5 G.B.) Arrest von 12 Stunden bis zu 42 Tagen oder Geldstrafe bis zu 150 fl.

[58]) Edel in seiner Besprechung des Entw. in den Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. II S. 142 ff. bemerkt zu Art. 33, dass die Regelung ungenügend sei. Um so weniger haben daher sich findende Blankettstrafbestimmungen (Art. 155, 164, 177 Abs. 1, 197 Abs. 8, 229 Abs. 1, 230 G.B.) — vgl. Edel bei Dollmann a. a. O. V, S. 22 — das ihnen sonst anhaftende Präjudiz für die prinzipielle Bedeutung des Satzes: „Nulla poena sine lege:" vgl. oben § 10 bei Anm. 47. Vgl. *ferner* noch die Art. 32—40 G.B. Nach Art. 38 G.B. ist ausser den

unter die — allerdings schon im Entw. v. 1855 vor-
mmende[59]) — gesetzliche Festlegung des Satzes: „Nulla
ena sine lege". Dieser Satz hat in dem Art. 1 Entw.
tsprechenden Art. 2 G.B. selbst noch eine prägnantere
assung enthalten:

„Als Polizeiübertretungen können nur solche Handlungen oder Unterlassungen gestraft werden, welche zur Zeit der That durch die Gesetze oder durch eine nach Maassgabe derselben giltige Verordnung oder polizeiliche Vorschrift mit Polizeistrafe bedroht werden."[60])

Freilich ist damit weniger präzis, wie z. B. das Ver-
ältniss der §§ 2, 332 preuss. Str.G.B. ergiebt,[61]) die Ver-
chiedenheit der Funktionen des Satzes: „Nulla poena sine
ge" für das Verwaltungsstrafrecht, dass er nicht nur einen
orherigen und ausdrücklichen, sondern überhaupt einen
trafrechtssatz wenn auch nur im übertragenen Sinne
rdert, unterschieden. — Neu ist ferner die in Art. 44 ein-
eführte Verfügung unter bestimmter Strafandrohung.[62]) Im
ebrigen spricht die Regelung der Polizeiverfügung unter
trafandrohung in dem P.Str.G.B. für die Gleichartigkeit
es ganzen Verwaltungszwanges, von dem das Verwaltungs-
rafrecht nur ein Theil ist.[63])

---

illen, wo Gesetze auf Polizeivorschriften oder Verordnungen verweisen, ir eine Königliche Nothverordnung zugelassen.

[59]) Vgl. oben bei Anm. 21.

[60]) A. a. O. S. 294, 423. Zur ersten Lesung hatte Edel a. a. O. 142 folgende Fassung des Art. 1 Entw. vorgeschlagen: „Handlungen er Unterlassungen, welche die Gesetze oder eine nach Maassgabe rselben giltige Verordnung oder polizeiliche Vorschrift mit Polizei-afen bedrohen, sind Polizeiübertretungen."

[61]) Vgl. oben § 15 hinter Anm. 14.

[62]) Edel a. a. O. zu Art. 44, sowie S. 295.

[63]) Dagegen hat der Ausdruck „Polizeivorschrift" neben „Ver-lnung" — vgl. auch unten § 22 Anm. 26, § 1 d. bad. P.Str.G.B. 1863 — anscheinend nicht dieselbe Bedeutung wie der Ausdruck: izeiliche „Anordnung" neben „polizeilicher Verordnung" in § 114 preuss. Entw. v. 1834, vgl. oben § 14 hinter Anm. 58, d. h. er be-itet nicht „Verfügung," sondern „polizeiliche Verordnung" neben erordnung" im technischen Sinne, worunter in Bayern wie in len offenbar nur Königliche Verordnungen verstanden werden. . aber *unten § 24 in* der die Landesgesetzgebung betreffd. Anm.

Des Weiteren hat der Entw., wie die Motive,[64]) „in Uebereinstimmung mit den älteren Entwürfen aus den Jahren 1827 u. 1831,[65]) und abweichend von den Vorlagen der Jahre 1851 u. 1855,[66]) die geringeren Rechtsverletzungen von der Behandlung ausgeschlossen[67]) und nur mit jenen strafbaren Handlungen sich befasst, welche gewöhnlich unter dem Ausdrucke Rechtsgefährdungen begriffen werden. Da hiernach auch die gegen die Verletzung der fiskalischen und militärhoheitlichen Rechte des Staates gerichteten Strafvorschriften in den Entwurf nicht mit aufzunehmen waren,[68]) so fallen überhaupt nur jene Handlungen und Unterlassungen in seinen Bereich, welche als strafbarer Ungehorsam gegen die aus Rücksicht der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung und des Gemeinwohls erlassenen Anordnungen sich darstellen."

Auch wenn die Motive nicht ausdrücklich darauf Bezug nähmen, so wäre doch die Anlehnung an die obige[69]) Begriffsfeststellung und Klassifizirung der Verwaltungsdelikte durch Edel unverkennbar. Der Einfluss der Tradition war aber zu übermächtig, als dass der Begriff der Rechtsgefährdungen für die Polizeiübertretungen fallen gelassen werden konnte. Konnte sich doch Edel selbst nicht ganz davon frei machen.[70]) Die Ursache liegt hier vor Allem in

das.; vgl. auch § 136 d. preuss. L.V.G. vom 30. Juli 1883 u. U. d. Kammergerichts v. 24. Sept. 1900 S. 694/00 i. d. Deutsch. Jur. Ztg. VI (1901) S. 30.

[64]) Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. II S. 99, zu § 1 Entw.

[65]) Vgl. oben § 11 hinter Anm. 57.

[66]) Vgl. oben Anm. 6 und 15.

[67]) Dieselben sind als krimineile Uebertretungen in das Str.G.B. an den einschlägigen Stellen — so Art. 283—285, 289, 294 Ziff. 1 — eingestreut.

[68]) Vgl. auch Edel bei Dollmann a. a. O. V, S. 20, 21. Für Uebertretungen der militärhoheitlichen Rechte vgl. § 28 des Heereseinrichtungs-Gesetzes v. 15. August 1828.

[69]) Vgl. oben hinter Anm. 25.

[70]) Vgl. Edel bei Dollmann a. a. O. V, z. B. S. 101, vgl. unten Anm. 76. Damit passt aber nicht, wenn er a. a. O. S. 116 Ideal*konkurrenz* v. Polizeiübertretung und vorsätzlichem oder fahrlässigem *Verbrechen* in dem Fall annimmt, wenn die Polizeiübertretung

r Vorstellung, dass ein Theil der Verwaltung, die Sicher-
itspolizei, insoweit sie sich durch Vorbeugung von Ver-
echen bethätige, Rechtssicherheitspolizei (Präventivjustiz,
lizia governativa) sei. Seltsam ist dabei nur, dass den
otiven der Unterschied, dass das Verfassungsstrafrecht
m Rechtszweck, das Verwaltungsstrafrecht dem Verwaltungs-
eck dient, nicht fremd geblieben,[71]) und dass, was bei
lel die volle Entfaltung seines Gedankens auch noch
nderte, nämlich der Irrthum, dass die übertretenen Vor-
hriften „gesetzliche" seien,[72]) im P.Str.G.B. gerade nicht
finden ist.[73]) — So gelangt denn der Edel'sche Gedanke
cht zu der Entfaltung, dass die Polizeiübertretungen Ver-
zungen von Kontrollinteressen der Polizeibehörden sind,
elmehr gewinnt der Gedanke die Oberhand im bayer.
Str.G.B., dass die Polizeiübertretungen Rechtsgüterbeein-
ächtigungen, nämlich Rechtsgefährdungen, seien.[74])

Dieser Standpunkt hat vor Allem die praktisch wichtige
lge der Ausscheidung des fiskalischen und militärhoheit-
hen Delikte, die als Rechtsverletzungen erscheinen.[75])
sogar Edel, der trotz seiner besseren prinzipiellen Ein-
cht — wie erwähnt — doch die Polizeiübertretungen unter
n Gesichtspunkt der Rechtsgefährdungen bringt, zeigt
cht so sehr durch das Ergebniss bezüglich der fiskalischen
elikte — er sieht sie ja als überwiegende Rechtsverletzungen

---

s Mittel oder der Anfang eines solchen Verbrechens war: vgl.
rüber auch unten Anm. 92 und bei Anm. 108. Dies ist nur dann
glich, wenn man die Polizeiübertretung als ein aliud hinsichtlich
Deliktsrichtung ansieht; sonst muss man nothwendig zu dem Satze
nmen: maius absorbet minus; so auch Kärcher im Gerichtssaal
XV (1883) S. 491. — Ob bei generischer Verschiedenheit von Ver-
chen und Polizeiübertretung Idealkonkurrenz vorliegt, darüber
. unten im dogmat. Theil.

[71]) Motive a. a. O. zu § 1 Entw., Edel bei Dollmann a. a. O.
8: Bei Beurtheilung der ersteren (sc. Verbrechen) genügten Rechts-
ndsätze, bei Polizeiübertretungen komme die Handhabung der
izei in Frage.

[72]) Vgl. oben hinter Anm. 27.

[73]) Vgl. oben hinter Anm. 58.

[74]) So v. Riedel, P.Str.G.B. f. Bayern, 3. Aufl. Nördlingen 1875. S. 3.

[75]) Motive a. a. O., Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. II S. 99, § 1 Entw.; *vgl. oben § 11* bei Anm. 50.

an[76]) —, als vielmehr durch die Vornahme einer solchen Prüfung überhaupt, dass auch er meint, alle Delikte unter Rechtsverletzungen oder Rechtsgefährdungen unterbringen zu müssen. — Dabei ist freilich einschränkend zu bemerken, dass, was schon aus dem Gegensatz von Rechtsverletzungen und Rechtsgefährdungen erhellt, es mehr, wie schon in dem Entw. v. 1827[77]) u. dem württemberg. P.Str.G.,[78]) auf Verletzung bei den Verbrechen, als gerade auf Verletzung eines Rechts ankommt, m. a. W. dass die Verbrechen als Rechtsgüterverletzungen gedacht sind. So sagen die Motive § 1:[79]) „Die ersteren (sc. Verbrechen) enthalten in der Regel einen Angriff auf ein bestimmtes Recht, mindestens ein Attentat einer Rechtsverletzung." — Schliesslich enthält auch das Str.G.B., ebenso wie der Entw. d. Str.G.B. v. 1853,[80]) viele Gefährdungen.[81])

Das materielle Element der Polizeiübertretungen, d. i. ihre angebliche Eigenschaft als Rechtsgefährdungen, bleibt nun aber latent. Für den Richter kommt nur das formelle Element in Betracht. Die Motive fahren nämlich fort:[82]) „Das Wesen der letzteren (sc. Polizeiübertretungen) besteht in einem strafbaren Ungehorsam gegen eine polizeiliche Vorschrift." In viel glücklicherer Weise noch enthält die obige Definition der Motive („Handlungen und Unterlassungen . . . ., welche als strafbarer Ungehorsam gegen die aus Rücksicht der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung und des Gemeinwohls erlassenen Anordnungen sich darstellen",[83]) das richtige materielle Element und drückt dabei zugleich durch die Wortfassung aus, dass

---

[76]) Edel bei Dollmann a. a. O. V, S. 39, 70 ff. Edel hält deshalb a. a. O. S. 54 bei ihnen auch — wie oben § 11 bei Anm. 50 den allgem. Theil d. Str.G.B. v. 1813 — so auch den des neuen für anwendbar. Vgl. ähnlich L. Stein unten in e. Anm. a. E. des § 24.

[77]) Vgl. oben § 11 a. E.

[78]) Vgl. oben in § 12.

[79]) A. a. O.

[80]) Vgl. oben hinter Anm 11.

[81]) So §§ 119, 120, 174, 187—190, 248, 249, 270, 312, 323—325. 333, 361 Abs. 1, 363 Abs. 1.

[82]) A. a. O. Motive § 1.

[83]) Vgl. auch Edel bei Dollmann a. a. O. V, S. 20, 21.

dieses materielle Element nur Motiv des Reglementirenden ist, jedenfalls für den Richter nicht in Betracht kommt. Ja, man kann geradezu sagen, dass, trotzdem prinzipiell als materielles Element die Rechtsgefährdung angesehen wird, es doch das richtige materielle Element — die Unterlassung der Wohlfahrtsförderung — ist, welches Aufschluss über die Stellung des formellen Elements im objektiven Thatbestande des Verwaltungsdelikts giebt. Auf die Abstraktheit jener als materielles Element angeblich figurirenden Rechtsgefährdung wird nirgends zurückgegriffen.[84]) Gleichgiltig würde dabei an sich sein, ob die übertretenen Vorschriften als Verwaltungs- oder gesetzliche Vorschriften erscheinen. Denn bekanntlich folgert Carmignani, der die im Interesse des öffentlichen Wohls erlassenen Vorschriften, wie Edel, als „gesetzliche“[85]) ansieht, aus der Natur des öffentlichen Wohls dasselbe.[86]) — Thatsächlich sieht aber das P.Str.G.B. die übertretenen Vorschriften als Verwaltungsvorschriften an.[87]) Dies hat zur Folge, dass das thatsächlich allerdings formelle Element der Vorschriftsübertretung durch die Unterwerfung des Verwaltungsanspruches unter die Rechtsverfassung und seine dadurch erfolgte Verwandlung in einen Rechtsanspruch für die Rechtsverfassung, d. i. für das Staatsrecht, zu einem materiellen geworden ist, indem die Vorschriften die Geltendmachung jenes Anspruches darstellen.[88]) Es muss also jetzt juristisch dieser Umstand, nicht die Selbständigkeit der Verwaltung gegenüber ihrem Zweck, als

---

[84]) Vgl. auch Baden, unten in c. Anm. zu § 22. Der hiermit zusammenhängende — vgl. oben §§ 1, 15 bei Anm. 11, § 17 vor Anm. 55, sowie unten in § 22 — Ausschluss der Befugniss des Richters, die Zweckmässigkeit polizeilicher Strafverordnungen zu prüfen, besteht nach Seydel, Bayer. Staatsr. V S. 8 auch für Bayern. Für Preussen und Baden vgl. oben § 15 bei Anm. 11 und unten in § 22.

[85]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 35.

[86]) Vgl. oben § 17 vor Anm. 55. Nach diesem besorgt hier der Gesetzgeber eben die Geschäfte der Verwaltung. Ueber die freilich hierin liegende contradictio in adjecto vgl. schon oben § 10 Anm. 78. 114, § 17 Anm. 36, 107 u. s. w.

[87]) Vgl. oben bei Anm. 58.

[88]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83. Als staatsrechtliches Unrecht, nicht als strafbare Verwaltungswidrigkeit.

Ursache, dass nur die Vortschriftsübertretung in Betracht kommt, bezeichnet werden.

Diesem objektiven Thatbestand entspricht der subjektive. Nach Art. 16 Entw. (17 G.B.) ist der Versuch straflos. Nach Art. 17 Entw. (18 G.B.) ist der Anstifter strafbar; war der Angestiftete gehorsamspflichtig, bleibt er straflos. Ist der Hausherr oder Hausbesitzer für Befolgung einer Polizeivorschrift haftbar, so haftet nur er, wenn infolge seiner Anweisung die Vorschrift übertreten wurde, „sofern nicht der Thäter besonderer polizeilicher Abmachung oder Aufforderung zuwidergehandelt hat.“ [89]) Sonstige Theilnahmehandlungen, sowie Begünstigung sind nur bei ausdrücklicher Vorschrift strafbar. Nach Art. 18 Entw. haften für verwirkte Geldstrafen bei Kenntniss oder unterlassener Aufsichtspflicht autoritative Personen wegen von ihnen Untergeordneten begangener Polizeiübertretungen. Dieser Art. 18 Entw. ist im G.B. gestrichen worden.[90]) Art. 19 Entw. (19 G.B.) sagt in Uebereinstimmung mit dem in dem Edel'schen Vortrag v. 15. Mai 1857 gemachten Vorschlag:[91])

„Soweit nicht aus dem Worte oder dem Sinne des Gesetzes hervorgeht, dass lediglich die vorsätzliche Polizeiübertretung als strafbar zu erachten ist, sind auch die bloss aus Fahrlässigkeit bewirkten Polizeiübertretungen strafbar.“

Dagegen ist nach Art. 23 Entw. der Rückfall wiederum wie im Entw. v. 1855 Strafschärfungsgrund.

Ergeben diese Bestimmungen im Wesentlichen, dass, wie der objektive, so auch der subjektive Thatbestand kein wirkliches Schädlichkeitsmoment zu enthalten braucht,[92]) so

[89]) Dies stimmt im Grossen und Ganzen mit der französischen Praxis überein; vgl. auch § 130 preuss. Entw. v. 1834, oben § 14 bei Anm. 61, mehr aber noch u. im § 25.

[90]) A. a. O. S. 423.

[91]) Vgl. oben bei Anm. 45.

[92]) Die Straflosigkeit des Versuchs erklärt Edel bei Dollmann a. a. O. V, S. 101 mit der Natur der Polizeiübertretungen als gefährlicher Handlungen; denn es sei schon ein weiter Schritt gewesen, von der Strafbarkeit kulposer Verletzungen zu der kulposer Handlungsweise überzugehen. Analog sagt Hälschner im Gerichtssaal XXVIII (1876) S. 428, 429, das polizeiliche Unrecht stehe „zu der zu ver-

erhellt aus der in Art. 46 Entw. (31 G.B.) ausgesprochenen subsidiären Bezugnahme auf die allgemeinen Bestimmungen des Str.G.B., worunter auch die über Zurechnungsunfähigkeit begriffen sind, sowie die in Art. 20 Entw. vorgesehene Strafmilderung bei verminderter Zurechnungsfähigkeit — noch über die Milderungsgründe des Art. 68 Str.G.B. hinaus —, dass Willkürlichkeit der Handlung erfordert wird.

Des Weiteren sagt nun aber Art. 21 Entw. (21 G.B.):

„Unkunde der Polizeivorschriften begründet im Allgemeinen weder Ausschliessung noch Minderung der Strafbarkeit. Ergiebt sich jedoch aus den Umständen, dass die Uebertretung einer nicht allgemein bekannten ortspolizeilichen Vorschrift verübt worden ist, weil der Uebertreter diese Vorschrift nicht gekannt hat, so ist der Polizeirichter ermächtigt, auf eine geringe Geldstrafe zu erkennen oder, soferne der Thäter die übertretene Vorschrift nicht leicht in Erfahrung bringen konnte, denselben mit blosser Verwarnung zu entlassen."

Die hier für nicht allgemein bekannte ortspolizeiliche Vorschriften gewährte Strafausschliessung bei Unkenntniss derselben ist auf Edels Vorschlag[93]) im Gesetz auf nicht allgemein bekannte distrikts- und oberpolizeiliche Vorschriften ausgedehnt worden. Ferner ist bei Entschuldbarkeit der Unkenntniss an Stelle der Verwarnung die völlige Freisprechung zugelassen.[94]) Ausländer sind nach Art. 2 Entw. 3 G.B.) dafür aber verantwortlich wie Inländer.

Mit dem Art. 21 ist materiell, im Wesentlichen der

---

nützenden, vom Schuldigen nicht beabsichtigten Verletzung in dem gleichen Verhältnisse, in welchem der strafbare Versuch des Verbrechens zu der vom Verbrecher beabsichtigten Verletzung steht." Ebenso Rosenfeld, Gutachten a. a. O. VIII, S. 45 ff. These II c. Vgl. auch unten bei Anm. 108.

[93]) Edels Bericht in d. Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. II S. 148 zu Art. 21 Entw.

[94]) Fass. d. P.Str.G.B.-Entw. nach den übereinstimm. Beschlüss. beid. Kammern, a. a. O. S. 423 ff., Art. 21 Entw. Aehnlich wie Bayern, dem auch Baden — vgl. u. i. e. Anm. zu § 22 — gefolgt ist, lässt auch Art. 185 Stooss'scher Entw. f. d. Schweiz 1894 in Uebertretungsfällen bei Unkenntniss der übertretenen Vorschrift nach freiem richterlichen Ermessen Strafmilderung oder Straferlass zu.

württemberg. Rechtszustand,[95]) sowie ein Zustand, wie er in dem § 118 des preuss. Entw. von 1834[96]) projektirt war, für Bayern sanktionirt.[97]) Damit ist weiter materiell herbeigeführt das, was die italienische Bewegung anstrebt,[98]) nämlich, dass der subjektive Thatbestand der Polizeiübertretungen wenigstens ein Deliktsmoment, d. i. die Vorstellung von der Vorschriftswidrigkeit des Erfolges enthalte.

Im Gegensatz zu Italien, wo die Vorschriften gegen Polizeiübertretungen als wirkliche Gesetze erscheinen, kann man aber hier das erforderte Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit als ein materielles Element ansehen, welches nicht dem Bewusstsein der Rechtswidrigkeit, sondern dem der Schädlichkeit im Strafrecht entspricht. Denn die übertretenen Vorschriften sind nicht — wie in Edels Vortrag — „gesetzliche" Vorschriften,[99]) sondern Aeusserungen des Verwaltungsinteresses, welches im Verhältniss zu seinem wahren materiellen Element, dem öffentlichen Wohl — wie gesehen — zwar selbst als formelles Element erscheint, im Verhältniss zur Rechtsverfassung, d. i. dem Staatsrecht, aber sich als Anspruch der Staatsverwaltung auf Unterstützung, also selbst als materielles Element darstellt. Damit ist das Erforderniss des Bewusstseins der Vorschriftswidrigkeit nichts als das natürliche Korrelat der staatsrechtlichen Deliktsnatur.[100])

Man könnte freilich einwenden, dass das bayer. P.Str.G.B. als wirklich materielles Element ja nicht die Verletzung des Verwaltungsanspruches, sondern die Gefährdung eines verfassungsstrafrechtlich geschützten Guts ansieht. Aber schon

---

[95]) Vgl. oben § 12 hinter Anm. 61.

[96]) Vgl. oben § 14 hinter Anm. 58.

[97]) Thatirrthum entschuldigt natürlich; vgl. die Bezugnahme der allgem. Bestimmungen des Str.G.B. durch Art. 46 Entw. (31 G.B.). Wenn Edel a. a. O. bei Dollmann V, S. 123 meint, Thatirrthum entschuldige nur da, wo ausdrücklich „wissentliche Begehung" verlangt sei, so meint er wohl nur, was § 59 Abs. 2 R.Str.G.B. sagen will.

[98]) Vgl. oben § 17 hiner Anm. 76 und unten in § 25.

[99]) Vgl. oben hinter Anm. 27.

[100]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 89, sowie Anm. 40 dieses §. Als strafbares, d. i. als Verwaltungsdelikt betrachtet, liegt die Sache natürlich anders; vgl. oben § 8 hinter Anm. 83 u. unten im dogmat. *Theil.*

n ist hervorgehoben worden,[101]) dass gerade die alleinige eblichkeit der Vorschriftsübertretung nicht auf die Abktheit der Rechtsgütergefährdung, sondern auf die ɔständigkeit — und zwar nicht wie bei Carmignani des etzgebers, sondern der Verwaltung ihrem Zweck, der ntlichen Wohlfahrtsförderung, gegenüber zurückgeführt d. Substituirt man dem hiernach bleibenden sich in der schrift äussernden Verwaltungsinteresse den durch die atsrechtliche Regelung der Verwaltungsstrafgewalt[102]) ı ergebenden Verwaltungsrechtsanspruch, so erscheint im hältniss zur Rechtsverfassung — dem Staatsrecht — ser, sowie seine Geltendmachung, die Vorschrift, als erielles Element, ingleichen das Bewusstsein der Vorriftswidrigkeit.

Natürlich kommt auch hier[103]) dabei nur die Eigenschaft Polizeiübertretung als staatsrechtliches Unrecht in Becht, gegen welches die Rechtsverfassung durch Zulassung Selbsthilfe der Verwaltung in Gestalt der Handhabung er Strafgewalt reagirt. Freilich ist offenbar, dass, da wirklich materielles Element die Unterlassung der derung des öffentlichen Wohls und die Natur der Polizeirtretung als von Verwaltungswegen strafbares Delikt h stets im Vordergrunde bleiben, jenes durch die Mediatiıng des Verwaltungsanspruches unter die Rechtsverfassung Verhältniss zu dieser zum materiellen gewordene Element die Eigenschaft des Delikts als eines strafbaren formeller ur bleibt. Die Ursache ist eben, dass die Erscheinung Verwaltungszwangsgewalt als staatsrechtlicher Anspruch des Verwaltungsdelikts als staatsrechtliches Unrecht ır eine der Souveränetät der Rechtsverfassung, als der ur des Verwaltungszwanges zu Liebe gemachte Konıktion ist. —

Zutreffend ist in Art. 21 P.Str.G.B. weiter als aushendes Verschulden die Voraussehbarkeit der Vorriftswidrigkeit anerkannt, womit das auf die Vorschriftsrigkeit des Erfolges gerichtete Verschulden in Einklang

[101]) Vgl. oben hinter Anm. 83.
[102]) Die oben bei Anm. 39 noch fehlte: daher auch oben daselbst.
[103]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83.

mit dem auf den Erfolg als sinnfällige Erscheinung der Handlung in der Aussenwelt gerichteten Verschulden (so Art. 19 wenigstens prinzipiell) gebracht ist. Insoweit ist auch der Grundsatz des Art. 2 Regol. Tosc.[104]) sachgemäss modifizirt. Ueber die Beweislast, wie Art. 2 Regol. Tosc. und § 11 Bad. P.Str.G.B.[105]) verhält sich Bayern aber nicht.

Mit alledem hängt zusammen, dass Edel beim Kommentiren des P.Str.G.B. im Gegensatz zu seinem Vortrag vom 15. Mai 1857[106]) den Unterschied des verbrecherischen und Polizeiübertretungs-Verschuldens hinsichtlich des — wirklichen — materiellen Elements hervorhebt. Er führt aus:[107]) „Eine Polizeiübertretung ist vorsätzlich verübt, wenn der Handelnde die Absicht hatte, jene Handlung vorzunehmen, welche objektiv als Polizeiübertretung verboten ist. Der Vorsatz in Bezug auf eine Polizeiübertretung besteht nicht in einer bösen Absicht (dolus malus), in der Absicht zu schaden, sondern in der auf die gefährliche Handlung selbst gerichteten Absicht, gleichviel, ob hierbei die Gefahr gekannt, oder ob sie aus unentschuldbarer Sorglosigkeit und Unachtsamkeit übersehen war. Eine Polizeiübertretung ist fahrlässig verübt, wenn Jemand ohne die auf die verbotene Handlung oder Unterlassung gerichtete Absicht ein polizeiliches Verbot aus Fahrlässigkeit, Unachtsamkeit oder Ungeschicklichkeit verletzt hat."

Im Uebrigen sich korrekt ausdrückend, ruft Edel Missverständnisse hervor, wenn er von dem unentschuldbaren Uebersehen der Gefahr spricht. Edel sagt ja selbst, dass es auf die Voraussicht oder Voraussehbarkeit der Gefahr weder bei der vorsätzlichen noch bei der fahrlässigen Polizeiübertretung ankomme. Also kann nicht nur eine fahrlässige, sondern auch eine vorsätzliche Polizeiübertretung selbst dann vorliegen, wenn die Gefahr entschuldbarer Weise übersehen wurde. Ohne Präjudiz ist.

[104]) Vgl. oben § 17 hinter Anm. 75.
[105]) Vgl. oben § 22 gegen Ende.
[106]) Vgl. oben hinter Anm. 36.
[107]) A. a. O. bei Dollmann V S. 116.

dass Edel ja an einer anderen Stelle[108]) die Polizeiübertretungen als den Anfang der Ausführung der fahrlässigen Verletzung, d. i. das fahrlässige Handeln, bezeichnet. Im Uebrigen kann dahingestellt bleiben, die Schaffung wie vieler Rechtsdelikte, die in einem fahrlässigen Handeln bestehen würden, das Verwaltungsstrafrecht überflüssig macht — es giebt deren immer noch genug[109]) — gerade so wie die Fürsorge der Polizei für die Verhütung der Verbrechen die Präventivjustiz erübrigt[110]) —: solange die Delikte aber noch als Polizeiübertretungen — im eigensten Sinne Edels[111]) — erscheinen, sind sie kein Anfang der Ausführung einer fahrlässigen Verletzung.

Das aus Art. 21 P.Str.G.B. sich ergebende Erforderniss der Voraussehbarkeit der Vorschriftswidrigkeit des Erfolges beachtet Edel hier wohl nicht, wenn er auch bei Besprechung der fahrlässigen Polizeiübertretung von Verletzung eines polizeilichen Gebots aus Fahrlässigkeit spricht. Er dürfte hier nur von der Voraussehbarkeit des objektiv eine Polizeiwidrigkeit darstellenden Erfolges sprechen, wie er dies ja ausdrücklich bei der vorsätzlichen Polizeiübertretung thut. Nähme man dies nicht an, so würde man Edel imputiren, für die fahrlässige Polizeiübertretung zwar Voraussehbarkeit der Vorschriftswidrigkeit, für die vorsätzliche Polizeiübertretung aber noch nicht einmal diese, geschweige denn Voraussicht der Vorschriftswidrigkeit zu verlangen.

---

[108]) A. a. O. bei Dollmann S. 39, sowie besond. S. 101; vgl. oben Anm. 92 u. unten i. e. Anm. zu § 24.

[109]) So z. B. § 314 R.Str.G.B. (konkrete Gefährdung durch Ueberschwemmung) u. a. Es giebt sogar, wie Frank a. a. O. Studien z. Polizeistrafr. S. 17 nachgewiesen hat, auch abstrakte Gefährdungs-(Rechts-)Delikte, wie die Brandstiftung. Hierüber, sowie in wieweit auch vorsätzliche Gefährdungsdelikte fahrlässiges Handeln sein können, vgl. auch unten i. e. Anm. zu § 24. Die Gleichbehandlung von Vorsatz und Fahrläss. bei den Pol.-Ueb. — vgl. oben § 10 bei Anm. 154 — mag auf die für die Gefährdungsdelikte richtige Beobachtung, dass sie in der Richtung auf den verletzenden Erfolg das fahrlässige erfolglose Handeln bezeichnen, auch zurückzuführen sein.

[110]) Vgl. oben § 12 bei Anm. 32.

[111]) Vgl. oben hinter Anm. 25.

Nach Edel's Vorschlag[112]) sind im Einzelnen[113]) nur solche Polizeiübertretungen aufgenommen, welche nicht „im Zusammenhange mit Verwaltungsmaassregeln stehen".[114]) womit jedenfalls negativ ungefähr dasselbe, nur vorsichtiger und deshalb nicht präjudiziell, ausgedrückt ist, was das württemb. P.Str.G. in der Einleitung dahin ausdrückt, dass es nur mit den im Str.G.B. behandelten Verbrechen und Vergehen im Zusammenhange stehende Polizeiübertretungen behandle.[115])

[112]) Vgl. oben Anm. 23, im Vortrag v. 15. Mai 1857.

[113]) Von allgemeinen Bestimmungen sind ausser den erwähnten nur die über Konkurrenz (Art. 24 Entw.) und Verjährung (Art. 25–27 Entw.) erwähnenswerth. Zu bemerken ist noch, dass in der 2. Lesung — vgl. a. a. O. S. 294, 423 — noch vor Art. 1 Entw. folgender Art. 1 eingeschoben worden ist:

„Die Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzbuchs sind nur auf jene Uebertretungen anwendbar, welche in diesem Gesetzbuch behandelt, oder welche nach einem besonderen Gesetze als Polizeiübertretungen zu betrachten sind."

Zweck dieser Bestimmung ist, ausser den kriminellen Uebertretungen des Str.G.B. — vgl. oben Anm. 67 — auch noch andere ausserhalb desselben befindliche, aber nach damaliger Ansicht als kriminell zu qualifizirende Uebertretungen, darunter z. B. die nach bayerischer Ansicht stets als kriminell angesehenen fiskalischen, auszunehmen, andrerseits aber — vgl. §§ 1, 11 hannov., 5 braunschweig. P.Str.G.B., oben §§ 13, 19 Anm. 5 — die als Polizeiübertretungen zu qualifizirenden Uebertretungen den allgemeinen Bestimmungen des P.Str.G.B. zu unterstellen. Für die ersteren gilt der allgemeine Theil des Str.G.B.; vgl. oben Anm. 76. Edel hatte a. a. O. S. 294 noch vorgeschlagen: „ . . . oder welche nach ausdrücklicher Bestimmung eines besonderen Gesetzes. . . . ." Man wollte nämlich bei den nach Art. 3 E.G. zum P.Str.G.B. aufrecht erhaltenen Spezialgesetzen die Natur ihrer Uebertretungen durch ausdrückliche Gesetzesvorschrift feststellen; vgl. Art. 8, 10—12, 14, 15, 16 Abs. 1 u. 5 E.G. Da sich jedoch die Unmöglichkeit einer erschöpfenden Aufzählung ergab, wurde in Art. 7 Abs. 2 E.G. der Richter ermächtigt, aus der Natur der strafbaren Handlung deren Charakter als Polizeiübertretung festzustellen; vgl. darüber Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. III S. 204 (Weis); ferner Edel bei Dollmann a. a. O. V S. 23.

[114]) Motive z. Entw., a. a. O., Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. II S. 142.

[115]) Mit Rücksicht auf die unten § 24 in e. Anm. das. erfolgende Wiedergabe der speziellen Bestimmungen des bayerisch. P.Str.G.B. in seiner Fass. v. 26. Dez. 1871 wird hier eine Aufzählung derselben vermieden.

Der Entw. d. P.Str.G.B. wurde mit den erwähnten ımendements von den Kammern angenommen[116]) und erhielt m 10. Nov. 1861 die Königliche Unterschrift.

Schliesslich wurde auch in Bayern, nachdem nunmehr ıfolge der Einführung des Satzes: „Nulla poena sine lege" as Verwaltungsstrafrecht Recht, wenn auch nur im über- ·agenen Sinne, also die Strafverhängung Rechtsprechung eworden war, diese Funktion von den Verwaltungsbehörden ıf Gerichte übertragen, und zwar, wie überall, auf die ·dentlichen Gerichte (Art. 2 Abs. 1, Art. 16, 22 G.V.G. v.). Nov. 1861; Art. 31 Abs. 3, Art. 32, 33 E.G. z. P.Str.G.B.)[117]).

h) Das badische Polizeistrafgesetzbuch vom 31. Oktober 1863.[1])

(§ 22.)

Schon bei den Vorberathungen des badischen Str.G.B. ›m 6. März 1845 wurde des Unterschiedes zwischen Ver- ·echen und Polizeiübertretungen,[2]) welche letztere das r.G.B. ausschliesst,[3]) Erwähnung gethan. Dies einmal bei rörterung der Theilung der strafbaren Handlungen. Die otive[4]) verwerfen nämlich die Theilung in Verbrechen und ergehen, weil dieselbe auf keinerlei Theilungsgrund beruhe, uch nicht in dem Gegenstande der Verletzung, nämlich cht darin, ob durch die Uebertretung ein wirkliches Recht, er nur eine Anordnung, ein Gebot oder Verbot der Re- erung oder Polizei-Gewalt verletzt wurde".[5]) Der Gesetz-

[116]) Verh. d. K. d. Abg. 1859/61, Beil. Bd. II S. 423 ff.

[117]) Edel bei Dollmann a. a. O V S. 7; Pözl a. a. O. S. 358.

[1]) Vgl. dazu L. Kempf, Das P.Str.G.B. für das Grossherz. Baden t den Motiven, Kommissionsberichten und landständ. Verhand- ngen, 1864.

[2]) Nach dem Organisations-Edikt von 1803 § 4, 1809, Verh. d. ände-Vers. in Baden III. Protokollheft S. 190, Mittermaier a. a. O., e Strafgesetzgeb. in ihrer Fortbild., war früher in Baden — wie Kurhessen u. Braunschweig, vgl. oben § 11 Anm. 45 u. § 19 Anm. 2 nur die Höhe der Strafe maassgebendes Kriterium.

[3]) Darüber Kommiss.-Bericht No. 1 der 1. Kammer üb. d. Entw. ies Str.G.B. f. Baden nach d. Beschlüss. d. Kommiss. d. 2. Kammer r Landstände, Karlsruhe 1840, S. 8.

[4]) Entw. e. Str.G.B. f. Baden, nach den Berathungen der Gross- rz. Gesetzg.-Kommiss., Karlsruhe 1836.

[5]) *Motive S. 72.* *Der Entw.* unterscheidet aber doch peinliche

geber will also nur die Theilung in Verbrechen und Polizeiübertretungen, die er ganz wie Feuerbach in dem Gegensatz: Verletzung subjektiven oder nur objektiven Rechts[6]) zusammenfasst, als rationelle gelten lassen. — Sodann bei Gelegenheit der Strafausschliessungsfähigkeit der Rechtsunwissenheit. § 68 Entw. v. 1839[7]) (§ 66 Entw. v. 1836) lautete:

„Nichtwissen des Strafgesetzes schliesst die gesetzliche Strafe nicht aus".

Dies wurde damit motivirt, dass die Kenntniss des Strafgesetzes auf allgemeinen sittlichen Vorstellungen beruhe.[8]) Die Kommission der 2. Kammer der Landstände machte folgenden Zusatz:[9])

„es wäre denn, dass die Handlung nicht zu denjenigen gehörte, welche allgemein für strafwürdig gelten, und dass sich der Handelnde in unverschuldeter Unwissenheit des bestehenden besonderen Strafgesetzes befunden hatte".

Der Zusatz wurde damit motivirt:[10]) Unsere gesetzliche Theorie gehe von einer natürlichen Rechtsordnung aus. Daher könne bei Rechtsunwissenheit keine Strafe eintreten, wenn das Verbrechen nicht schon nach allgemeinem, natürlichem Recht als rechtswidrig und schädlich erscheine, sondern — wie bei manchen Polizeiverbrechen — erst durch die positive Gesetzgebung eingeführt worden sei. — Es ist klar, dass dieses Raisonnement das der mittelalterlichen italienischen Kriminalisten[11]) und der gemeinrechtlichen Theorie[12]) bezüglich der Delicta juris civilis ist.

(§ 9) u. bürgerliche (§ 33) Strafen, entsprechend den §§ 10, 33 G.B.: thatsächlich ist damit dasselbe wie mit peines criminelles u. correctionelles, nicht aber wie mit den altdeutschen peinlichen u. bürgerlichen Strafen — vgl. oben § 11 hinter Anm. 3 — gemeint.

[6]) Vgl. oben § 11; ebenso Entw. e. Str.G.B. f. Baden a. a. O. 1840. Kommiss.-Bericht No. 1 S. 4.

[7]) Entw. e. Str.G.B. f. Baden, Karlsruhe 1839.

[8]) Anmerk. d. Gesetzgeb.-Kommiss. z. Entw. 1839 § 68, S. 16.

[9]) Entw. 1840, vgl. oben Anm. 3.

[10]) Kommiss.-Bericht z. Entw. 1840, a. a. O. S. 42.

[11]) Vgl. oben § 3.

[12]) Vgl. oben § 11 Anm. 23.

· projektirte Rechtszustand stimmt mit dem des württemb. tr.G.[13]) überein.

Die 2. Kammer trat dem Beschlusse ihrer Kommission
Die 1. Kammer erklärte sich indessen für Streichung
gemachten Zusatzes. Ihre Kommission gab dabei zu,
s Rechtsunkenntniss „höchstens nur bei einem oder dem
eren Polizeivergehen zur Entschuldigung dienen könne";
gehöre aber nicht in das Str.G.B.[14]) — Die 2. Kammer
te sich auf Vorschlag ihrer Kommission diesen Ein-
ıdungen,[15]) und § 73 Str.G.B. entsprach daher der Fassung
§ 68 (66) der Regierungsvorlage.

Schon in der Sitzung der zweiten Kammer der Land-
ıde vom 9. September 1846 wurde in einer an den Gross-
zog gerichteten Adresse um Vorlegung des Entw. eines
tr.G.B. gebeten. Aber es wurde erst Anfang der 60er
ıre eine Vorlage gemacht; dieselbe entspricht im Grossen
Ganzen dem bayerischen P.Str.G.B. vom 10. November
1. Das badische P.Str.G.B. ist aber insofern besonders
:ressant, als es den Zusammenstoss französischer und
tscher Theorieen in prinzipiellen Grundauffassungen des
'waltungsstrafrechts darstellt.

Nach dem Standpunkt der Kommission der 2. Kammer[16])
die Polizei auf der Grenze zwischen einer zwingenden.
pflegenden Thätigkeit stehen. Ihre Zwecke sind Sicher-
: und Wohlfahrt. Ihre Mittel sind bald nur Belehrung,
munterung, Unterstützung, Errichtung von Hilfsanstalten,
eitigung von Hindernissen, bald Anordnungen, deren Be-
:ung mittels Drohung von Zwangsmaassregeln gefordert
d. Erstere Thätigkeit ist eine pflegende und verwaltende,
:tere im engeren Sinn eine polizeiliche. Zur Förderung
Gemeinwohls ist ausnahmsweise Zwang zulässig, nämlich
n, „wenn die Anstalt, ohne dass sie von Allen geachtet
r benutzt wird, ihren Zweck nicht erreichen, oder aber

---

[13]) Vgl. oben § 12 bei Anm. 64.

[14]) Kommiss.-Bericht No. 1 der 1. Kammer z. Entw. 1840 a. a. O. 8.

[15]) Kommiss.-Bericht d. 2. Kammer üb. den von der 1. Kammer übergekomm. Entw. a. a. O. zu § 68 Entw.

[16]) *Bericht d. Kommiss.* der 2. Kammer (Referent: Walli) S. 14.

selbst Nachtheile für Dritte herbeiführen würde".[17]) Die Polizei soll danach: 1. die Staatsordnung, öffentliche Ruhe und Sicherheit, 2. die Existenz und Sicherheit des Einzelnen, 3. die sittliche Wohlfahrt und die geistigen, sowie 4. die materiellen Interessen schützen.

Dieser in Sicherheits- und Wohlfahrtspolizei zerfallende allgemeine Polizeibegriff ist der übliche. Neu ist die Betonung, dass Polizei im engeren Sinne Verwaltungszwang sei,[18]) neu deshalb, weil die Polizei hier prinzipiell nicht — wie in Frankreich — als Rechtssicherheitspolizei (Präventivjustiz, Polizia governativa) behandelt ist. Freilich wird das Bild — wie in § 10 II 17 A.L.R.[19]) — dadurch verwirrt, dass auch die „Existenz und Sicherheit des Einzelnen" als Fürsorgeobjekt der Polizei aufgezählt ist. Bei dieser Auffassung kommt das oben bei der französischen[20]) und italienischen[21]) Entwickelung — bei dieser für den Governo — Gesagte wieder in Betracht, nämlich, dass dann der Ausdruck „Polizeistrafrecht" nicht passt. Verstand man sich zur Aenderung des Begriffes „Polizei", dem man beliebig Verschiedenes unterlegte, so muss man für das Polizeistrafrecht die Konsequenz ziehen. So lange die Polizei „Verwaltung" war, hatte der Ausdruck „Polizeistrafrecht" Berechtigung. Sobald sie nur einen Theil der Verwaltung oder Verwaltungszwang bedeutet, ist allein der Ausdruck „Verwaltungsstrafrecht" am Platz.[22])

Der Betonung des öffentlichen Wohls als Zweck der Polizei entspricht an sich die scharfe Scheidung, welche die Kommission zwischen Kriminal- und Polizeistrafe macht.[23]

---

[17]) Diese Fälle zählt v. Mohl a. a. O. I S. 50, 51 auf, fügt aber noch einen dritten Fall hinzu: „wenn die allgemeine Befolgung ein schon an sich vernünftigen Handlungsweise Bedingung für Erreichung eines nothwendigen staatlichen Zweckes ist." — v. Mohl war Referent der Kommission der 1. Kammer.

[18]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 15.

[19]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 23.

[20]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 32.

[21]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 45.

[22]) Vgl. darüber ausführlich oben § 10 bei Anm. 32.

[23]) A. a. O. Kommissionsbericht S. 4; vgl. unten § 24 in e. Anm. daselbst.

Verwischt wird dann aber auch hier wieder das Bild, wenn gesagt wird, die Polizeistrafgesetzgebung bilde einen ergänzenden Theil der Strafgesetzgebung, weil sie, wie diese, Friheit und Eigenthum betreffe.[24]) Dieser Rechtszweck ist — wie oben[25]) betont — zwar im modernen Verwaltungsstrafrecht, aber doch nur in negativer Funktion vertreten.

Hat sich schon in dieser schwankenden Zweckbestimmung der Kampf der französischen Rechts- mit der deutschen Staatspolizei gezeigt, so tritt er am flagrantesten in der Stellung des badischen Gesetzgebers zu der Quelle des Verwaltungsstrafrechts hervor. § 1 Entw. lautet:

„Die Begehung oder Unterlassung einer Handlung ist nur insofern polizeilich strafbar, als sie von einem Gesetz mit polizeilicher Strafe bedroht ist.

Durch Verordnungen, bezirks- oder ortspolizeiliche Vorschriften[26]) können Gebote oder Verbote nur dann und insoweit unter polizeiliche Strafe gestellt werden, als ein Gesetz dies ausdrücklich gestattet".[27])

Es ist offenbar, dass diese Bestimmung eine Rezeption der französischen Auffassung des Satzes: „Nulla poena sine lege" für das Verwaltungsstrafrecht darstellt.[28]) Lex bedeutet Gesetz im eigentlichen Sinne des Wortes; und ihre strafandrohende Kraft saugen die Verordnungen, bezirks- oder ortspolizeilichen Vorschriften nur aus der Delegation der gesetzgebenden Faktoren. In dieser Bedeutung umfasst dann der Satz: „Nulla poena sine lege" nicht nur das Erforderniss eines Strafrechtssatzes[29]) im übertragenen Sinne,

---

[24]) A. a. O. Kommissionsbericht S. 1.

[25]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 89.

[26]) Ueber die Bedeutung von „polizeiliche Vorschriften" neben „Verordnungen" vgl. oben § 21 Anm. 63. Allerdings spricht § 24 Abs. 2 bad. P.Str.G.B. wieder von „polizeilichen Verordnungen oder Vorschriften"; aber auch da sind, wie der 2. Kommissionsbericht üb. den allgem. Theil (Walli) S. 2 ergiebt, Grossherzogl. Verordnungen im Gegensatz zu sonstigen Polizeivorschriften gemeint.

[27]) Im Einzelnen enthalten die Vorschriften über das Verwaltungsverordnungsrecht die §§ 22—29 Entw. d. P.Str.G.B.

[28]) Vgl. oben § 10 von Anm. 43 ab; so auch Kommissionsbericht der 2. Kammer üb. den 1. Theil d. Entw. (Walli) S. 6.

[29]) *Soweit die neben dem* P.Str.G.B. geltenden Spezial-Polizei-

sondern löst zugleich das Problem der staatsrechtlichen Regelung der Verwaltungsstrafgewalt in bündigster Weise.[30])

Andrerseits deutet die in §§ 29 ff. G.B. (Entw.) enthaltene Regelung des polizeilichen Verfügungsrechts bei Strafandrohung doch wieder — wie in Bayern[31]) — auf die Gleichartigkeit des Verwaltungszwanges hin, der das Verwaltungsstrafrecht grundsätzlich mit umfasst. Sehr bezeichnend in diesem Sinne ist auch die Bestimmung des § 20 G.B. (Entw.), wonach Vergehen, die nur auf Antrag der Polizeibehörde gerichtlich verfolgt werden, als Polizeiübertretungen abgeurtheilt werden können, wenn auf keine höhere Strafe als 4 Wochen Gefängniss oder 100 fl. Geldstrafe (§ 6 G.B.) zu erkennen ist. Auch hier erscheint die Polizei gleichsam als Schöpferin der Polizeiübertretung. Dabei ist zugleich der Weg gewiesen, den Anforderungen des Rechtsstaats entsprechend das diskretionäre Ermessen zu ersetzen, womit die Verwaltung, solange sie noch die Polizeigerichtsbarkeit selbst, und zwar als Verwaltungsthätigkeit ausübte, der Thatsache, dass im Einzelfall ihr Interesse garnicht verletzt war, durch Absehen von der Bestrafung Rechnung tragen konnte, und damit die formelle Natur des Verwaltungsstrafrechts zu korrigiren: Es ist das Erforderniss eines Antrages seitens der in Betracht kommenden Verwaltungsbehörde.[32])

Der in § 1 Abs. 1 Entw. statuirten Funktion des Satzes: „Nulla poena sine lege" in der Richtung, dass nur auf Grund eines — und zwar hier wirklichen — Strafrechtssatzes Strafe verhängt werden kann — eine Funktion, die dieser Satz

---

strafvorschriften, insbesondere die aufrecht erhaltenen älteren, eine unbestimmte Strafandrohung enthalten, ergänzt § 6 G.B. (Entw.) sie dahin, dass sie bis 4 Wochen Gefängniss oder 100 fl. Geldstrafe als androhend gelten. Damit wird eine Erschütterung des Satzes: „Nulla poena sine lege", wie sie z. B. Art. 23 hess. P.Str.G. — vgl. oben § 13 enthält, vermieden.

[30]) Dagegen ist man nicht so weit gegangen, wie in Frankreich die reglementirende Thätigkeit der Polizei da, wo eine erschöpfende Kodifikation unmöglich war, auf die Ausfüllung von Blankettstrafgesetzen zu beschränken.

[31]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 63.

[32]) Vgl. unten § 23 a. E., § 24 u. im dogmat. Theil in e. Anm. *a. E. dess.*

mutatis mutandis nur im Verwaltungsstrafrecht hat[33]) — at die Kommission noch durch Einschaltung des Wortes vorher" zwischen „als sie" und „von einem Gesetz" zugleich ie Funktion hinzugefügt, die jener Satz vorzugsweise[34]) für as Verfassungsstrafrecht hat, nämlich, dass nur auf Grund ines der That vorhergehenden Strafrechtssatzes Strafe verängt werden könne; denn auch im Polizeistrafrecht müsse selbstverständlich . . . . . die Strafe vorher angedroht erden".[35])

Da nach alledem jedenfalls das Polizeistrafrecht Recht, ie Polizeiübertretung also Unrecht ist, nimmt § 2 P.Str.G.B., er subsidiär auf die allgemeinen Vorschriften des Str.G.B. erweist, u. a. mit Recht die §§ 84 ff. Str.G.B. über Noth ehr in Bezug.

§ 1 Abs. 1 G.B. (u. Entw.) enthält nun aber nicht einmal, wie die Kommission der 2. Kammer sich ausdrückt, ine „formale"[36]) Definition der Polizeiübertretungen.[37]) Um o mehr muss man, um den materiellen Begriff im Einzelnen u ergründen, hier auf die Materialien zurückgehen.

Bei der Unsicherheit über die prinzipiellen Grundlagen les Verwaltungsstrafrechts, die gerade deshalb unfruchtbar leiben muss, ist nicht weiter verwunderlich, dass das

---

[33]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 72.

[34]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 72; abgesehen von seiner Spitze egen das Gewohnheitsrecht, die hier wie dort wirksam ist. Vgl. arüber Näheres unten in e. Anm. zum dogmat. Theil.

[35]) Kommissionsbericht S. 7.

[36]) Kommissionsbericht S. 5.

[37]) Und zwar natürlich nicht wie § 1 hannov., Art. 1 toskan., rt. 1 anhalt., § 5 braunschweig., Art. 2. bayer. P.Str.G. — vgl. oben § 13, 17, 18, 19, 21 — in Form eines Hinweises auf die dem Verwaltungsstrafrecht eigenthümliche Quelle, was ja — vgl. oben § 13 hinter nm. 9 — sogar eine rationelle Definition wäre, aber auch nicht einmal, wie z. B. § 1 des preuss. (Bode'schen) Entw. — vgl. oben § 14 vor Anm. 15 — in Form eines Hinweises auf den konkreten Fall, vielmehr höchstens wie Art. 1 hess. P.Str.G.; über die Folgen vgl. unten Anm. 81. Würde § 1 Abs. 1 eine Definition der Polizeiübertretungen enthalten, so würde nach dem Wortlaut anzunehmen sein, dass als Kriterium die „polizeiliche Strafe" — vgl. oben bei Anm. 23 — gewählt worden wäre. Dafür sprechen auch die Materialien; vgl. oben Anm. 23 und unten § 24 Anm. 22.

materielle Element der Polizeiübertretungen in der ausgetretenen Bahn der Rechtstheorieen zu suchen ist. Und zwar ist die Entwickelung genau dieselbe wie in allen deutschen Staaten. Während — wie gezeigt — die Redaktoren des badischen Str.G.B. von 1845 der Feuerbach'schen Theorie entsprechend den Unterschied von Verbrechen und Polizeiübertretungen in die Antithese von Rechts- und Gesetzesverletzungen bringen,[38]) stehen die Redaktoren des P.Str.G.B. jetzt wie überall auf dem Standpunkt, dass der Unterschied in der Antithese Rechtsverletzungen und Rechtsgefährdungen zu suchen sei.[39]) Sie bemerken dabei freilich, dass dies nicht entscheidend sei, da auch das Str.G.B. Vergehen enthalte, die Gefährdungen, das P.Str.G.B. Uebertretungen, die Rechtsverletzungen seien.[40]) „Eine genaue Grenze" — so heisst es weiter[41]) — „zwischen bürgerlichen Vergehen und Polizeiübertretungen lässt sich überhaupt kaum feststellen; Handlungen, die zwar keine Verletzung eines bestimmten Rechts in sich schliessen, müssen den Verbrechen eingereiht werden, weil sie eine der nothwendigsten Grundlagen der öffentlichen Ordnung erschüttern; und Rücksichten der Zweckmässigkeit bestimmen, dass rechtsverletzende Handlungen geringerer Art als Polizeiübertretungen behandelt werden." Letztere[42]) bezeichnen die Motive selbst allerdings als ihrer Natur nach nicht als Polizeiübertretungen auszusehende Delikte.[43])

In fast wörtlicher Uebereinstimmung mit den Motiven des bayer. Entw. von 1860[44]) bemerkt der Kommissionsbericht dann weiter, dass das materielle Element, die Rechts-

---

[38]) Vgl. oben bei Anm. 6.

[39]) Kommissionsbericht der 2. K. a. a. O. S. 5; vgl z. B. § 108 P.Str.G.B.: „Sonstige Gefährdungen"; vgl. unten Anm. 82.

[40]) Kommissionsbericht a. a. O. S. 5.

[41]) Kommissionsbericht a. a. O. S. 6.

[42]) Tit. X: Pol.-Ueb. gegen das Eigenthum: Entwendung, Unterschlagung, Betrug, Beschädigung, §§ 159, 160 G.B. (165, 166 Entw.).

[43]) Motive S. 3. Mit Unrecht behauptet daher Rosin a. a. O. in Stengels W. B. d. deutsch. Verw.-R. II (1890) S. 273 ff., dass das bad. P.Str.G.B. nicht den Unterschied von Rechtsverletzungen und Rechtsgefährdungen mache.

[44]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 82.

gefährdung, nur für den Gesetzgeber, jedenfalls nicht für den Richter in Betracht komme, indem die Polizeiübertretungen „als Ungehorsam gegen die aus Rücksichten der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung oder des Gemeinwohls erlassenen Anordnungen“ erscheinen.[45]) Hierbei ist auch — genau wie in den bayerischen Motiven[46]) — in glücklicher Weise das richtige materielle Element und durch die Wortfassung seine Unbeachtlichkeit für den Richter ausgedrückt.

Die Unsicherheit, die sich bei dem Polizeibegriff,[47]) wie beim Wesen des Polizeistrafrechts[48]) in der Scheidung von Rechts- und Verwaltungszweck zeigt, offenbart sich sonach auch bei der Feststellung des materiellen Elements und der Ursache seiner Unbeachtlichkeit. Nicht eine Abstraktheit der Gefährdung muss dazu herhalten; sondern trotz der prinzipiellen Auffassung des materiellen Elements als Rechtsgefährdung ist es doch, wie in Bayern,[49]) das richtige materielle Element, welches Aufschluss über seine eigenthümliche Stellung zu dem formellen giebt. Der unmittelbare Einfluss Bayerns ist gerade hier unverkennbar.

Hiermit im Zusammenhange steht der den § 17 des preuss. Gesetzes vom 11. März 1850[50]) reproduzirende § 24 Abs. 2:

> „Die Polizeigerichte können zwar die gesetzliche Giltigkeit, nicht aber die Nothwendigkeit oder Zweckmässigkeit polizeilicher Verordnungen oder Vorschriften ihrer Prüfung unterziehen.“

Während nun aber in Bayern diese Herleitung der Nichtbeachtlichkeit des materiellen Elements in der Natur der übertretenen Vorschrift ihren Rückhalt findet, indem diese als Polizeivorschrift erscheint, ist dies in Baden nicht der Fall, da die übertretene Vorschrift eine gesetzliche, d. h. eine eigentliche Rechtsnorm ist. Damit hängt auch zu-

---

[45]) Kommissionsbericht a. a. O. S. 5.
[46]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 82.
[47]) Vgl. oben bei Anm. 19.
[48]) Vgl. oben bei Anm. 31.
[49]) Vgl. oben § 21 Anm. 84.
[50]) *Vgl. oben § 15.*

sammen, dass — abweichend von Bayern[51]) — eine Deduktion dahin, die alleinige Erheblichkeit der Vorschriftsübertretung auf die Verwandlung der Vorschriftswidrigkeit aus einem formellen (im Hinblick auf ihren Wohlfahrtszweck) in ein materielles (im Hinblick auf die Rechtsverfassung) Element zurückzuführen — dies freilich nur soweit es als staatsrechtliches Unrecht in Betracht kommt, da es strafrechtliches Unrecht nicht ist[52]) —, ausgeschlossen ist. Nichtsdestoweniger erhebt sich hier auch nicht ein Konflikt, wie in Frankreich, da man trotz Schwankungen in dieser Hinsicht[53]) die Polizei nicht ihres Sonderwillens beraubt hat, und da deshalb der schon wiederholt, insbesondere bei Carmignani[54]) vorgefundene Gedanke auch hier zu Grunde liegt, dass der Gesetzgeber die Geschäfte der Verwaltung besorge. Dass auch dies vermöge des immanenten Widerspruches kein Ausweg ist, und dass das formelle Element nicht zu einem spezifisch materiellen gestempelt werden kann, ist wiederholt ausgeführt.[55])

Diesem objektiven Thatbestande entspricht der subjektive. In Uebereinstimmung mit Art. 19 des bayerischen P.Str.G.B.[56]) sagt § 12 des badischen P.Str.G.B. (Entw.):

„Polizei-Uebertretungen sind strafbar, auch wenn sie nur aus Fahrlässigkeit verübt wurden, insoferne (Entw.: wenn) nicht nach Wortlaut oder Sinn der Polizei-Vorschrift (Entw. einer gesetzlichen Bestimmung) nur die vorsätzliche Uebertretung für strafbar erklärt wird."[57])

Der Versuch ist straflos, „wenn derselbe nicht im Gesetz besonders mit Strafe bedroht" ist (§ 13 G.B.). Diesen Zusatz haben die Kammern zu dem die Straflosigkeit des Versuchs ohne Einschränkung aussprechenden § 13 Entw. gemacht mit Rücksicht auf die Uebertretungen, die Rechts-

---

[51]) Vgl. oben § 21 hinter Anm. 86.
[52]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83 u. s. w.
[53]) Vgl. oben bei Anm. 19.
[54]) Vgl. oben § 17 Anm. 36.
[55]) Vgl. oben § 21 Anm. 86.
[56]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 91.
[57]) Kommissionsbericht a. a. O. S. 21.

·erletzungen sind,[58]) damit dem Anerkenntniss des rationellen Begriffs der Polizeiübertretungen im Gegensatz zu den rrationellen Rechnung tragend.[59]) Nach § 15 G.B. (Entw.) st Anstiftung stets, Beihülfe und Begünstigung nur bei ausdrücklicher Vorschrift strafbar. Ferner ist, genau wie nach Art. 18 bayer. P.Str.G.B.,[60]) für die auf Anordnung oder Befehl eines Familienhauptes, Hausbesitzers, Dienstherrn, Unternehmers u. s. w. durch einen Untergebenen begangene Uebertretung einer Polizeivorschrift, für deren Beobachtung das Familienhaupt u. s. w. zu sorgen hatte, nur dieses haftbar, es sei denn, dass der Thäter besonderer polizeilicher Abmachung oder Aufforderung zuwider gehandelt hat. Eine besondere Bestimmung über Rückfall existirt nicht. Die subsidiär in § 2 G.B. (Entw.) in Bezug genommenen allgemeinen Bestimmungen des Str.G.B. ergeben für den Rückfall (§§ 183 ff. Str.G.B.), dass er Strafschärfungsgrund auch nur bei vereinzelten Verbrechen ist. Er ist es also erst recht nicht grundsätzlich für die Polizeiübertretungen. Durch jene in § 2 G.B. ausgesprochene Bezugnahme sind u. a. noch die Vorschriften über Zurechnungsfähigkeit und Nothstand,[61]) (§§ 70—72, 74—83 Str.G.B.) in Bezug genommen.

Die Gleichstellung von Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Polizeiübertretungen begründen die Motive[62]) damit, dass bei solchen „es sich in der Regel nicht um Bestrafung eines rechtswidrigen Willens, sondern um die faktische Aufrechterhaltung getroffener Staatsanordnungen handelt", dass „daher derjenige ebenso der Strafe unterliegen muss, der aus Fahrlässigkeit, Unachtsamkeit oder Ungeschicklichkeit ein

---

[58]) Kommissionsbericht a. a. O. S. 22. Nach Art. 5 des spanischen Str.G.B. v. 30. August 1870 (Fass. v. 17. Juli 1876) ist bei den faltas gegen Person und Eigentum — vgl. oben § 16 Anm. 7 — der beendigte Versuch (falta frustrada) strafbar. Der unbeendigte Versuch ist bei allen, der beendigte bei den übrigen Uebertretungen straflos; vgl. Rosenfeld in d. Strafgesetzgeb. d. Gegenw. I S. 483 ff.

[59]) Vgl. oben § 11 bei Anm. 44.

[60]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 89, mehr aber noch unt. § 25 Anm. 85 u. 166.

[61]) „Nothstand" sieht das bad. Str.G.B. (§ 81) als Entschuldigungsgrund an; anders „Nothwehr"; vgl. oben § 10 bei Anm. 134.

[62]) Motive S. 3.

polizeiliches Verbot übertreten hat,[63]) wie derjenige, der dies absichtlich thut, und" dass „dieser Unterschied höchstens bei der Strafausmessung einen Einfluss äussern kann." Die Kommission der 2. Kammer billigte diese Motivirung und bemerkte dazu noch, dass ja auch bei der Fahrlässigkeit die auch für die Polizeiübertretungen natürlich nöthigen Schuldvoraussetzungen vorlägen.[64])

Zutreffend sind hier die Eigenthümlichkeiten des subjektiven Thatbestandes der Polizeiübertretungen auf die Verwaltungszweck-Natur des Verwaltungsstrafrechts („faktische Aufrechterhaltung getroffener Staatsanordnungen") zurückgeführt; der bei den Polizeiübertretungen vermisste „rechtswidrige Wille" ist der „unrechtliche Wille", der oben bei Besprechung des Württemberg. P.Str.G.[65]) kennen gelernt wurde, d. i. der auf Rechtsgüterbeeinträchtigung gerichtete Wille. Zutreffend ist aber andrerseits auch betont, dass ein Verschulden auch bei Polizeiübertretungen zu erfordern ist. Wenn auch hier wieder für gewisse Polizeiübertretungen Vorsatz als wesentlich erfordert wird, so kann das — wie die ausnahmsweise eintretende Strafbarkeit des Versuchs — auf die irrationellen Polizeiübertretungen — Rechtsverletzungen — bezogen werden.[66])

In Anknüpfung an die bei der Vorbereitung des badischen Str.G.B. gegebenen Anregungen[67]) lautete § 11 Entw. e. P.Str.G.B.:

> „Unkunde der Polizeivorschriften begründet im Allgemeinen weder Ausschliessung noch Minderung der Strafbarkeit. Nur bei völliger Entschuldbarkeit derselben ist das Polizeigericht ermächtigt, den Uebertreter mit blosser Verwarnung zu entlassen".

Die Motive bemerken zur Begründung:[68]) An sich entschuldige Rechtsunwissenheit so wenig bei Polizeiüber-

[63]) Hier zunächst rein objektiv gedacht; vgl. oben § 21 vor Anm. 112, aber unten hinter Anm. 67.

[64]) Kommissionsbericht a. a. O. S. 21 zu § 12 Entw.

[65]) Vgl. oben § 12.

[66]) Ebenso Art. 22 hess., Art. 19 anhalt. P.Str.G.; anders § 32 braunschw., Art. 19 bayer. P.Str.G.B.

[67]) Vgl. oben bei Anm. 10.

[68]) Motive S. 3.

tungen, wie nach § 73 Str.G.B. bei Verbrechen. „Die ıstattete Ausnahme hat namentlich solche Fälle im Auge, denen einerseits die übertretene oder missachtete polizeihe Verordnung besonders singulär, für einen kleinen Bek, für eine kurze Zeit gegeben, oder nicht gehörig bekannt macht ist, andrerseits der Uebertreter z. B., weil sein ohnort weit entfernet, sein Aufenthalt an dem Orte des bertretungsverhältnisses kurz war, von der betreffenden rschrift nicht wohl Kenntniss haben konnte. — Wenn B. in einem Orte zur Verhütung der Verbreitung der ındswuth unter Strafandrohung das Einsperren der Hunde geordnet wird, und ein kurz nach Erlassung dieser Vorhrift mit der Eisenbahn ankommender Fremder seinen Hund ıter sich herlaufen lässt, so wäre eine Bestrafung desselben herlich nicht gerechtfertigt."

Auf Antrag der Kommission[69]) wurde -- analog wie auf ıtrag der Kommission bezüglich des entsprechenden Art. des bayer. Entw. e. P.Str.G.B.[70]) — Satz 2 des § 11 ıtw. (G.B.) dahin gefasst:

„Ist dieselbe (sc. Unkunde der Polizeivorschriften) jedoch völlig entschuldbar, so tritt Straflosigkeit ein".

Der § 11 G.B. (Entw.)[71]) stimmt mit Art. 21 des bayer. ıtw. und P.Str.G.B.[72]) inhaltlich mit der Maassgabe überı, dass § 11 badisch. P.Str.G.B. keine Strafmilderung bei entschuldigter Unkunde enthält. Ferner legt der Gebrauch r Wendung: „Ist dieselbe jedoch völlig entschuldbar" u. s. w. § 11 bad. P.Str.G.B. statt: „soferne der Thäter die übertetene Vorschrift nicht leicht in Erfahrung bringen konnte" Art. 21 bayer. P.Str.G.B. die Erwägung nahe, dass, wie i seinem Str.G.B. Toskana bei Baden,[73]) so hier Baden i Toskana in die Schule gegangen ist, und, wenn auch cht so klar wie Art. 2 des Regol. Toscano,[74]) so doch merhin den Nachweis der unverschuldeten Unkunde als

[69]) Kommissionsbericht S. 20.
[70]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 94.
[71]) Puchelt, Bad. Str.G.B., Mannheim 1868, S. 69.
[72]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 93.
[73]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 60.
[74]) Vgl. oben § 17 hinter Anm. 76.

„Entschuldigung" dem Thäter aufbürdet.[75]) Trifft das zu, so würde § 11 bad. P.Str.G.B. über Art. 21 bayer. P.StrG.B. insoweit hinausgehen, als er wie Art. 2 Regol. Tosc. den Nachweis der unverschuldeten Unkunde dem Thäter zur Last legte, über Art. 2 Regol. Tosc. aber insoweit, als er wie Art. 21 bayer. P.Str.G.B. nur bei unverschuldeter Unkunde freispräche, also — wie § 12 in Ansehung des Erfolges als sinnfällige Erscheinung der Handlung in der Aussenwelt — so in Ansehung ihrer Vorschriftswidrigkeit Voraussehbarkeit genügen liesse. Dagegen ist es erst Art. 45 C. p. Ital. vorbehalten gewesen, die hier vorgenommene Vertheilung der Beweislast in Ansehung der Voraussehbarkeit der Vorschriftswidrigkeit auf die Voraussehbarkeit des Erfolges als sinnfällige Erscheinung der Handlung in der Aussenwelt auszudehnen.[76])

Bemerkt sei hierzu schliesslich, dass aus bekannten[77]) Gründen, abweichend von Bayern,[78]) und übereinstimmend mit Toskana,[79]) das hier erforderte Bewusstsein u. s. w. der Vorschriftswidrigkeit wirklich als formelles Element, als Bewusstsein der Rechtswidrigkeit, angesehen werden muss. Es ist danach also nicht, wie in Bayern, eine Konsequenz der Konstruktion des objektiven Thatbestandes, welche die Vorschriftsübertretung als materielles Element erscheinen lässt, insoweit die Polizeiübertretung als staatsrechtliches Unrecht, nicht als strafbare Verwaltungswidrigkeit in Betracht komme.[80])

Dem die allgemeinen Bestimmungen umfassenden Titel I[81])

---

[75]) Vgl. auch Le Sellyer, oben § 10 a. E.

[76]) Vgl. unten § 25 a. E.

[77]) Vgl. oben vor Anm. 52.

[78]) Vgl. oben § 21 hinter Anm. 100.

[79]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 104.

[80]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83 u. bei Anm. 89 u. s. w., § 21 hinter Anm. 100.

[81]) Ausser den bereits erwähnten interessiren hier noch die Bestimmung, dass im Auslande begangene Polizeiübertretungen nur bei ausdrücklicher Gesetzesbestimmung oder bei Staatsvertrag bestraft werden (§ 3), die Bestimmungen über Strafen (§§ 4—10: Gefängniss od. Geldbusse), die Bestimmung, dass die öffentliche Ankündigung einer strafbaren Unternehmung mit der Hälfte der auf diese gesetzten

les P.Str.G.B. folgen die besonderen Bestimmungen in einem weiten Titel.[82])

trafe bestraft wird (§ 14), die Bestimmungen über Zusammentreffen § 16) und Verjährung (§§ 17—19). — Da nun — wie bereits oben nm. 37 festgestellt — § 1 des badischen P.Str.G.B. überhaupt keine efinition der Polizeiübertretungen enthält, andrerseits aber auch nicht, ie z. B. Art. 6 Abs. 1 hess. P.Str.G., welches ja auch keine Definition nthält, vgl. oben § 13 bei Anm. 16, § 19 bei Anm. 5,eine dies verordnende usdrückliche Bestimmung, so finden die allgemeinen Bestimmungen des .Str.G.B. nicht auf die ausserhalb des P.Str.G.B. mit Strafe bedrohten olizeiübertretungen Anwendung. Dafür spricht auch Folgendes: § 2 ntw. (G.B.) verwies auf die allgemeinen Bestimmungen des Str.G.B., oweit nicht das P.Str.G.B. oder ein besonderes Gesetz Abeichungen verordne. Die Kommission strich den Vorbehalt für beondere Gesetze, offenbar in der Ansicht, dass ohnehin die allgemeinen estimmungen des P.Str.G.B. und also auch § 2 für die ausserhalb des .Str.G.B. mit Strafe bedrohten Polizeiübertretungen nicht bindend ien. Unrichtig aber Rosin a. a. O. in Stengels Verw. W. B. Art. olizeistrafrecht bei Baden, der dies auch auf innerhalb des P.Str.G.B. efindliche irrationelle Polizeiübertretungen, z. B. §§ 159—161 P.Str.G.B., usdehnen zu wollen scheint. Im Gegentheil, gerade, da überhaupt eine Definition der Polizeiübertretungen existirt, erscheinen juristisch lle im P.Str.G.B. aufgezählten Delikte als solche. Dafür sprechen uch die gerade für die irrationellen Polizeiübertretungen wiederholt, . B. in §§ 12, 13, gemachten Vorbehalte.

[82]) Dieser zerfällt wiederum in 10 Titel. Tit. 1: Ueb. in Bezug uf die öffentliche Sicherheit, Ruhe u. Ordnung: in Bezug auf Landesertheidigung (§ 39 G.B.), Unerl. Waffentragen (40; Unerl. Werbungen - § 37 Entw. — ist gestrichen), Verkehr mit Gefangenen (41), Verweigerte Nothhilfe (42), Unterlass. Anzeige von Geburtsfällen, unbeugte Namensänderung (43), Anmaassung von Namen (44), Passüberretungen (45—47), Fremdenpolizei-Ueb. (48), Polizeil. Ausweisung 49), Schmähung Beamter, Zusammenrottung, Verbotene Lieder und bzeichen (50), Schlägereien (51), Grober Unfug (52), Hausfriedensruch (53), Ueb. der Polizeistunde (54), Nachtschwärmerei (55), Nachtumritt (56), Nachtwache und nächtl. Wohnungsschluss (57), Störung urch Hunde (58), Volksfeste (59), Tanzbelustigung (60), Tanzbelust. eschloss. Gesellschaften an verbot. Tagen (61), Unerl. Sammlungen 62), Schaustellungen (63), Arbeitsscheu (64), Landstreicherei (65), ettelei (66), Gaukelei (68); Tit. 2: Ueb. religiöser Einrichtungen, der rziehung u. Sittlichkeit: Störung des Gottesdienstes (69), Unberecht. altung von Lehranstalten (70), Schulversäumnisse (71), Konkubinat 72), Lustdirnen (73), Zuchtthieranstalten (74), Badepolizei (75), Trunenheit (76), Verbotener Wirthschaftsbesuch u. Ausschank (77), Thierquälerei (78), Verbotenes Spiel (79, 80); Tit. 3: Ueb. gegen Leben und

Die Rechtsprechung in Polizeistrafsachen steht Polizeigerichten zu.[83])

II. Die Periode des Höhe- und Wendepunktes der Rechtstheorieen.

1. Das Verwaltungsstrafrecht des Deutschen Reichs.

a) Das Finanzstrafrecht (§ 23).

Einleitung: Das römische Zollstrafrecht.

Unter Commissa im engeren[1]) Sinn verstanden die Römer die Zolldelikte.[2]) Diese Delikte sollen nun nach herrschender Ansicht eine Eigenthümlikeit des subjektiven Thatbestandes gehabt haben. Während nämlich bei allen übrigen Delikten zur Strafbarkeit Bewusstsein der Rechtswidrigkeit,[3]) ja Kenntniss des Strafgesetzes[4]) im römischen Recht grundsätzlich[5]) gehören soll, soll es dieses Erfordernisses bei

---

Gesundheit: Kurpfuscherei (81, 82), Verkauf von Giften und Arzneien (83), Impfung (84), Ansteckende Krankheiten (85—87), dasselbe bei Thieren (88—90), Bade- und Heilanstalten (91), Nahrungsmittelpolizei (92—94), Begräbnissstätten (95), Aufsicht üb. Blödsinnige (96), Trunkenheit bei gefährl. Verrichtungen (97). Betreten gefährl. Orte (98), Ueb. bei Thierbeaufsichtigung (99—103), Schiesspolizei (104—106), Explosivstoffe (107), Sonstige Gefährdungen (108); Tit. 4: Feuer-, Tit. 5: Bau-, Tit. 6: Strassen- u. Wasser-, Tit. 7: Gewerbe-Polizei-Ueb.: Konzession (133, 134), Erfindungspatente (135), Verdingung (136), Trödler, Pfandleiher (137), Unbefugte Schlüsselanfertigung (138, 139), Ueb. bezügl. des Verkehrs mit Edelmetallwaaren (140), Unterlassene Anzeige der Juvelire von verdächtigem Angebot (141), Haurirer (142; Ueb. der Maass- u. Gewichtspolizei — § 144 Entw. — ist gestrichen); Tit. 8: Ueb. der Feld-, Jagd- u. Fischereipolizei; Tit. 9: Ueb. der Schifffahrts-Flösserei- u. Eisenbahnpolizei; Tit. 10: Ueb. gegen das Eigenthum: Entwendung, Unterschlagung, Betrug (159), Beschädigung (160), Ausgeben falschen Geldes (161).

[83]) Vgl. darüber oben § 10 bei Anm. 100, § 15 bei Anm. 5.

[1]) Im weiteren Sinn bedeutet es alles, „was man sich hat zu Schulden kommen lassen:" Rein, Das Kriminalrecht der Römer, Leipzig 1844, S. 91.

[2]) Tit. Dig. De Publicanis et Vectigalibus et Commissis 39,4; Cod. eod. 4,61; eigentlich die durch das Zolledikt „verfallene" Waare; Rein a. a. O., S. 91, 828.

[3]) Pernice, M. Antist. Labeo II, Halle 1878 S. 51 (III, 23), 52, 225, sowie S. 51 Anm. 51; Mommsen, Römisches Strafrecht 1899, S. 92.

[4]) Pernice, a. a. O., S. 51 Anm. 51 und S. 225 sagt geradezu: „Der Satz iuris ignorantia nocet durfte bei Delikten nicht gegolten haben".

[5]) Mommsen, a. a. O. S. 92 bemerkt, dass bei den meisten Delikten,

n Commissa nicht bedürfen;[6]) und zwar folgert man dies aus den ellen Tit. Dig. De Publicanis et Vectigalibus et Commissis 39,4 l. 16, : „Licet quis se ignorasse dicat, nihilo minus eum in poenam vecalis incidere divus Hadrianus constituit"; und § 10: „Divi quoque tres rescripserunt, cum quidam non per fraudem, sed per errorem causam commissi incidisset, ut duplo vectigali contenti publicani vos restituant."[7])

Dieser Auslegung stehen Bedenken entgegen. Bekanntlich bend schon bei den Römern die Erfüllung der Zollpflicht in dem klariren (profiteri).[8]) Die allen Zollstrafbestimmungen zu Grunde gende Vorschrift ist also die Vorschrift der öffentlichrechtlichen Zollrwaltung: Du sollst zollpflichtige Gegenstände deklariren! Spricht n dann bei Zolldelikten davon, es bedürfe bei ihnen des Bewusstns der Rechtswidrigkeit nicht, so heisst das nichts anderes, als es bei ihnen die Feststellung entbehrlich, dass sich der Thäter bewusst wesen sei, seine Handlung oder Unterlassung verstosse gegen die Vorrift, dass man zollpflichtige Gegenstände zu deklariren habe.[9]) So

---

auch nach dem Sittengesetz verboten, das Bewusstsein der Rechtsdrigkeit selbstverständlich vorhanden gewesen sei; zu einem selbstndigen Erforderniss sei das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit daher r bei den Delikten geworden, die lediglich auf Grund positiver chtsvorschrift verboten gewesen seien. Ebenso Savigny, System s heut. röm. Rechts III (1849) S. 388, 389; Pernice a. a. O., S. 52; ch führt Mommsen a. a. O. S. 93 auch bezüglich dieser letzteren likte Fälle an, wo bei einem Geschäftsmann das Vorhandensein s Bewusstseins der Rechtswidrigkeit präsumirt wurde: l. 9 pr. D. iuris et facti ignorantia 22,6; l. 39 § 2 D. Ad leg. Jul. de adult. ,5; l. 15 pr. D. De lege Cornelia de falsiz 48,10.

[6]) Rein a. a. O. S. 828; Mommsen a. a. O. S. 93 Anm. 1.

[7]) Rein a. a. O. S. 828 scheint den Bestimmungen in §§ 5, 10 a. O. einen verschiedenen Sinn beilegen zu wollen; worin diese rschiedenheit aber bestehen soll, erhellt aus seinen Bemerkungen cht.

[8]) L. 16, §§ 6, 9 D. l. c. 39,4 u. a.; Rein a. a. O. S. 828.

[9]) Man scheint dies allerdings angenommen zu haben. Michael Cortiada, decis. reverendi cancellarii, Pars IV (Bacoinoniae 1689), cis. 205, num. 14, 15 schreibt: „Supradicta, ut clericorum et aliorum emtorum res et merces quas portant incidant in commissum omitndo eas denuntiare gabellariis, etiamsi de illorum dolo non appat . . . .; . . . . . ita Clerici et alii exemti omittentes denuntiare bellariis res quas portant in dolo versari dicuntur . . . ; . . . quod muliones qui deferunt res Clericorum eas non manifestaverint nentur damnum resarcire . . ." Dagegen sagt er andrerseits: „nam ut non solventes gabellam, quando lex mandat solvi dicuntur dolo versari, ex quo transgressi sunt . . . . ." Letztere Stelle *heint auf die sog. Zollcivil*vorschriften hinzudeuten und dürfte, weil

sind aber die angeführten Stellen, jedenfalls § 10 a. a. O. nicht zu verstehen. Der Irrthum, welcher dort gemeint ist, dürfte sich vielmehr auf — wenn der Ausdruck gestattet ist — die Zollcivilvorschriften, d. i. die Vorschriften beziehen, welche die Ansprüche des Zollfiskus im Einzelnen festsetzen. Die deutsche Reichsgesetzgebung macht einen genauen Unterschied. Die erstgenannten Vorschriften der Zollverwaltung, d. h. diejenigen, welche den Umfang der Pflicht zur Deklaration regeln, enthält das Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869; die Vorschriten über den Anspruch des Zollfiskus, d. h. diejenigen, welche die zollpflichtigen Waaren u. s. w. bestimmen, sind dagegen im Reichsgesetz betreffend den Zolltarif des deutschen Zollgebietes vom 15. Juli 1879[10]) und den Zollverträgen enthalten.

Entsprechend ist auch die Verschiedenartigkeit der Bestimmungen der §§ 163, 137 des Vereinszollgesetzes aufzufassen. § 163 enthält die Bestimmung, dass Unbekanntschaft mit den Vorschriften des Vereinszollgesetzes und der infolge derselben gehörig bekannt gemachten Verwaltungsvorschriften nicht entschuldige. Hier sind die die Pflicht zur Deklaration und ihren Umfang prinzipiell regelnden Vorschriften gemeint. Im § 137 heisst es, das Dasein des Vergehens in den in § 136 aufgeführten Fällen sei lediglich durch die daselbst bezeichneten Thatsachen begründet, es bedürfe des Nachweises der Defraudationsabsicht nicht. Hierin liegt die Erklärung, die Eigenschaft der nicht deklarirten Waare als einer zollpflichtigen, d. i. also die einschlägige Bestimmung der Zollcivilvorschriften, welche die Ansprüche des Zollfiskus betreffen, brauche dem Thäter nicht bekannt gewesen zu sein.[11]) Es leuchtet ohne Weiteres ein, dass hier also nicht nur das sog. Bewusstsein der Rechtswidrigkeit, sondern — wenigstens prinzipiell — auch das Bewusstsein des den Steuerfiskus schädigenden Erfolges entbehrlich sein soll.

Dass die römischen Quellen a. a. O. nur diese letztere Rechtsfolge haben statuiren wollen, ergiebt nicht allein die Thatsache, dass gerade die Unkenntniss der sog. Zollcivilvorschriften, d. h. das Fehlen des Schädigungsvorsatzes charakteristisches Merkmal der Zolldelikte

---

das ius generale enthaltend, gegenüber den anderen das ius singulare Clericorum betreffenden Bemerkungen um so maassgeblicher sein.

[10]) Später vielfach geändert.

[11]) Die von § 137 Abs. 2 a. a. O. angeführten Stellen des § 136 enthalten fast alle das Wort „verbotene", „zollpflichtige" Gegenstände: nämlich No. 1 a, c, d, 3, 4, 5, 6. Es soll also nur darauf ankommen, ob objektiv nach den Zollcivilvorschriften zollpflichtige Waaren nicht deklarirt u. s. w. worden sind; dass die Vorstellung des Thäters diese ihre Eigenschaft auch mit umfasste, ist nicht nöthig. Die in § 137 Abs. 2 dann noch citirten No. 7, 8, § 136 setzen insbesondere Zuwiderhandlungen gegen Vorschriften über die Deklarationspflicht in thesi *voraus*; in Bezug auf sie dürfte § 137 die Funktion des § 163 a. a. O. *nochmals* erfüllen; vgl. oben Anm. 9. Näheres darüber unt. in diesem §.

zu sein pflegt, sondern dafür spricht auch der Wortlaut der l. 16 § 10 a. a. O.[12]) und der Zusammenhang. § 7 a. a. O. zählt nämlich die zollpflichtigen Waaren auf, bildet also die sedes materiae der den Anspruch des Zollfiskus betreffenden Vorschriften. Es ist also offenbar ihre Unkenntniss (§ 5 a. a. O.), der Irrthum über sie (§ 10 a. a. O.), den die citirten Stellen im Auge haben.

Stimmt man dem zu, so kommt man zu dem Ergebniss, dass der Unterschied der Zolldelikte von den übrigen Delikten bei den Römern nicht etwa darin bestand, dass sie abweichend von diesen kein Bewusstsein der Rechtswidrigkeit, sondern darin, dass sie im Gegensatz zu diesen keinen Schädigungsvorsatz erforderten. Dass die übrigen Delikte im römischen Strafrecht einen Schädigungsvorsatz erforderten, ist herrschende Ansicht.[13])

Das gewonnene Ergebniss zeitigt aber weitere Schlüsse. Wenn die Hinterziehung nicht in der Vorstellung des Thäters zu figuriren brauchte, so versteht sich von selbst, dass in der Hinterziehung, d. i., in der Schädigung des Vermögens der Steuerpächter das Zolldelikt nicht bestehen konnte. Wusste der Thäter garnicht, dass die mitgeführte Waare zollpflichtig war, so wusste er auch nicht, dass seine Handlung oder Unterlassung schädigen würde. Ihn trotz dieses Thatirrthums bestrafen, konnte man unmöglich in einem Strafrecht, das wie das römische so entscheidendes Gewicht auf den subjektiven Thatbestand legte, das den Satz herausgebildet hatte: „In maleficiis voluntas spectatur, non exitus", welches sogar das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit als ethische Grundlage auch der strafrechtlichen Verantwortlichkeit erforderte. So ist denn zwar zuzugeben, dass diese Hinterziehungsabsicht, gerade wie in § 137 Abs. 1 des deutschen Vereinszollgesetzes, als regelmässiges Thatbestandsmerkmal des Zolldeliktes angesehen wird und die regelmässige Strafe zur Folge hat. Wird aber bei Fehlen dieser Absicht doch — und zwar milder[14]) — bestraft, so liegt darin keine unwiderlegliche Vermuthung oder gar

[12]) Es wird hier das Wort „fraus" gebraucht. Wenn nur das sog. Bewusstsein der Rechtswidrigkeit hätte bezeichnet werden sollen, würde die Wendung „sciens dolo malo" gebraucht sein; Mommsen a. a. O., S. 86 Anm. 3. Pernice a. a. O. S. 68 versteht sogar auch unter dolus malus „die mit Bewusstsein auf Schädigung gerichtete Absicht".

[13]) So Pernice a. a. O., S. 68 (vgl. vorige Anm.); Mommsen a. a. O., S. 86 Anm. 2. Dieser Schädigungsvorsatz erscheint in den verschiedensten Formen: als animus occidendi in l. 1 § 3 D. ad leg. Cornel. de sicar. 48,8 und l. 1 pr. Cod. eod. 9,16; als animus violandi in l. 3 § 1 D. de sepulchro violato 47,12; als animus injuriae faciendae in l. 1 § 8 D. de inspiciendo ventre 25,4; als animus furandi in l. 52 § 20 D. de furtis 47,2.

[14]) L. 16 § 10 D. l. c. 39,4. Es trat keine Konfiskation der nicht verzollten Gegenstände, sondern nur eine im Doppelten des hinterzogenen *Betrages bestehende* Geldstrafe ein.

Fiktion eines dolus, oder ein — dem römischen Geist ganz fremdes „Formaldelikt", sondern, wie schon mit dem Worte Hinterziehung absicht[15]) seine Rolle in dem Thatbestand des in Frage kommende Delikts ausgedrückt ist: das Wesen des Zolldelikts bestan schon nach römischem Recht eben ganicht in eine Schädigung des Vermögens der Steuerpächter, sondern i einer Verletzung ihres für Ausübung der Steuerkontroll ungemein wichtigen Interesses an einer bestimmten Ar der professio (Deklaration), d. i. also in einer Unterlassung de Unterstützung ihrer öffentlichrechtlichen Verwaltungsthätigkeit. Das dieses Interesse verletzt ist, wird regelmässig dann angenommen wenn den Vorschriften zuwidergehandelt worden ist, welche die Steuerpächter für die professio vorschreiben. Der objektive Thatbestand der Commissa bestand danach lediglich in einem formellen Element, d. i. in einer einfachen Zuwiderhandlung gegen die Deklarationsvorschriften. Diese Auffassung bestätigt l. 3 C. De vect. et comm. 4,61 die das Zolldelikt nicht etwa als crimen fraudati vectigalis[16]) sondern einfach als omissa professio bezeichnet.

Und diesem objektiven Thatbestand entsprach ein subjektiver dahin, dass der Thäter zwar keine Vorstellung von der Schädlichkeit des Erfolges für das Vermögen der Steuerpächter zu haben brauchte dass er aber wissen musste, dass zollpflichtige Gegenstände in thes zu deklariren waren, m. a. W. das nach römischem Strafrecht be allen Delikten erforderliche Bewusstsein der Rechts-, hier zutreffen der Vorschriftswidrigkeit[17]) durfte auch bei den Zolldelikten nicht fehlen. Stellte es sich heraus, dass dem Thäter eine Verpflichtung, alles, was er bei sich trug, selbst anzugeben, unbekannt gewesen war, dass er vielmehr geglaubt hatte, es wäre Sache der Steuerpächter, sein Gepäck zu untersuchen, er genügte seiner Pflicht wenn er dies nicht hinderte, u. a. m., so traf ihn keine Strafe, wobei natürlich zu bedenken ist, dass man — auch wieder im römischen Geiste — bei einem geschäftskundigen Mann voraussetzte, ihm seien jene Vorschriften bekannt.[18]) Bei Minderjährigen, Soldaten und Weibern war aber trotz l. 16 §§ 5, 10 D. l. c. 39,4 die Unkenntniss jener Vorschriften ein Entschuldigungsgrund, wie er es bei anderen kraft positiven Rechts strafbaren Handlungen war.[19]) Für Minderjährige[20]) und

---

[15]) D. h. im eigentlichen Sinn, dass der vorgestellte Erfolg Beweggrund des Handelns war (v. Liszt, Lehrb. a. a. O. § 39 S. 150). A. A Honemann, Steuerdefraud. und Betrug, Abhdl. d. Kriminal. Seminars III 4, 1894, S. 311.

[16]) So Rein a. a. O. S. 827.

[17]) Vgl. oben § 1 u. s. w.

[18]) Vgl. oben Anm. 5.

[19]) Rein a. a. O. S. 828; Mommsen a. a. O. S. 93.

[20]) l. 16 § 9 D. l. c. 39,4.

Soldaten[21]) bezeugen dies mehrere Quellenstellen. Insbesondere ist bezeichnend l. 16 § 9 D. l. c. 39,4: „Divus quoque Pius rescripsit, cum quidam intra legitimam aetatem esse dicebat et usus causa mancipia duxisset et in sola professione errasset, ignoscendum esse ei." Hier wird ausdrücklich der Irrthum in sola professione, d. i. über die die Deklaration betreffenden Vorschriften in Gegensatz gesetzt zu dem in §§ 5, 10 l. c. behandelten Irrthum (über die Zollcivilvorschriften), und dieser bei den intra legitimam aetatem Befindlichen für einen Entschuldigungsgrund erklärt, während es der andere unmittelbar in § 10 folgende offenbar grundsätzlich[22]) nicht sein soll.

Man kommt danach zu dem Ergebniss, dass die hier in Rede stehenden Delikte die bewussten Zuwiderhandlungen gegen die Deklarirungsvorschriften der Steuerpächter gewesen seien, welche, wenn sie in Kenntniss der zollpflichtigen Natur der nicht deklarirten Waaren, d. i. in der Absicht, den Zoll zu hinterziehen, begangen wurden, mit der gewöhnlichen Hinterziehungsstrafe, dem Verfall der defraudirten Waaren, belegt wurden, deren aber auch in Ermangelung dieser Absicht statuirte Strafbarkeit ihren inneren Grund und Thatbestand nicht in der Beschädigung des Vermögens der Steuerpächter, sondern in der in Uebertretung ihrer Vorschriften sich äussernden Verletzung ihres Verwaltungs-(Kontroll-)Interesses hatte. Insofern passt die Bezeichnung commissa eigentlich nur auf die schwereren, mit Konfiskation bedrohten Fälle der generell besser als omissae professiones[23]) zu bezeichnenden Delikte.

Die römischen Zolldelikte verdanken ihre Entstehung den Vorschriften der Zollpächter. Da nun eben die Verpachtung der Zölle neben ihrer privatrechtlichen Seite eine öffentlichrechtliche Uebertragung von spezifischen Staatsverwaltungsfunktionen an die Zollpächter enthielt, so erscheinen die Zolldelikte als Verwaltungsdelikte, und zwar als bereits hoch entwickelte Institute des Verwaltungsstrafrechts.[24]) Damit stimmt überein, dass ihr Deliktsmoment die Unterlassung der Förderung einer Thätigkeit ist; denn die Förderung seiner Thätigkeit kann mangels eines speziellen Rechtstitels von keinem Individuum gefordert werden; nur der im Interesse der Ge-

[21]) l. 3 C. l. c. 4,61.

[22]) Unbeschadet der weiteren Vergünstigungen, welche anderweite Stellen ihm gewähren, nämlich l. 7 § 1 D. l. c. 39,4; l. 9 § 5 D. De minor. XXV annis, 4,4.

[23]) Denn bei dem ohne fraudulose Absicht begangenen Zolldelikt trat ja gerade kein Verfall ein, weshalb der Ausdruck „Commissa" auf diese Fälle nicht recht passt.

[24]) Man hat angenommen — vgl. oben § 10 Anm. 58 —, dass der Grundstock des römischen Verwaltungsstrafrechts in der Strafgewalt (Disciplina publica) des Censors zu suchen sei; es würde Sache besonderer, spezifisch romanistischer, wissenschaftlicher Forschung sein zu untersuchen, inwieweit diese Hypothese auf Wahrheit beruht.

sammtheit handelnde Staat kann für seine Verwaltung die Förderung von Seiten der Individuen fordern.[25]) Schliesslich hängt damit zusammen, dass kein echtes Unterlassungsdelikt[26]) und also auch nicht die omissa professio unter die Rechtsverbrechen fallen kann.

Das Finanzstrafrecht des Deutschen Reichs.

Im römischen Recht, jedenfalls nach dem Stande heutiger Forschung,[27]) die bedeutendste Erscheinung des Verwaltungsstrafrechts[28]), war das Zollstrafrecht zugleich mit dem übrigen Finanzstrafrecht, dessen bedeutendster Theil es ist, in der Gesetzgebung gesondert behandelt, von der Wissenschaft vernachlässigt, und dadurch seine Gleichartigkeit mit dem übrigen Verwaltungsstrafrecht in Frage gestellt werden. Dies hatten wir in Frankreich,[29]) Preussen,[30]) Oesterreich,[31]) Luzern,[32]) Bayern[33]) u. s. w. gesehen. Eine Ausnahme macht allein Italien.[34])

Eine Wendung bringt das Neue Deutsche Reich.

Wie der Zollverein die Grundlage des Neuen Deutschen Reichs gebildet hat, bildet die Zollgesetzgebung die erste grössere gesetzgeberische That desselben. Bei der Einheitlichkeit des Zollgebiets (R.V. Art. 33), der ausschliesslichen Zuständigkeit des Reiches auf dem Gebiete der Zollgesetzgebung (R.V. Art. 35), einschliesslich der Verwaltungsvorschriften (R.V. Art. 7, 37), und der, wenngleich von den Einzelstaaten ausgeübten, doch vom Reich kontrollirten Zollverwaltung (R.V. Art. 36) bildet das Zollstrafrecht das eigentlichste Verwaltungsstrafrecht des Deutschen Reichs; zumal kann es als solches nach der Entstellung, die das übrige Verwaltungsstrafrecht, vorzüglich das sog. Polizeistrafrecht, erlitten hat,[35]) angesehen werden.

---

[25]) Näheres vgl. oben § 10 bei Anm. 121.

[26]) Vgl. oben § 2 a. E., § 8 Anm. 82, § 17 Anm. 28.

[27]) Vgl. oben Anm. 24.

[28]) Vgl. oben ebenda.

[29]) Vgl. oben § 6 Anm. 76, 83, § 10 a. E.

[30]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 100, § 15 a. E.

[31]) Vgl. oben § 9 Anm. 17.

[32]) Vgl. oben § 20 a. E.

[33]) Vgl. oben § 10 Anm. 51, § 21 bei Anm. 76, Anm. 113.

[34]) Vgl. oben § 7 Anm. 137, § 17 Anm. 18, 41, § 25 i. e. Anm. *daselbst.*

[35]) Vgl. unten § 24.

Sedes materiae ist das Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869.

Schon oben bei Besprechung des römischen Zollstrafechts sind zur Illustration die Bestimmungen des deutschen ollstrafrechts herangezogen worden.[36]) Dabei wurde hinichtlich des objektiven Thatbestandes festgestellt, dass Deliktsoment nicht die Schädigung des Steuerfiskus, d. i. des taats als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr, sondern die erletzung von Kontrollinteressen der Zollverwaltungsehörden,[37]) d. i. die unterlassene Förderung der Verwaltung es Staats als Träger von Hoheitsrechten, darstellt. In ieser letzteren Eigenschaft leiht der Staat dem Steuerfiskus einen Arm.[38]) Von dem übrigen Verwaltungsstrafrecht nterscheidet sich das Finanzstrafrecht dadurch, dass an telle des öffentlichen Wohls, welches hier durch das ledium der Staatsverwaltung[39]) geschützt wird, das Wohl es Privatrechtssubjekts Staat (Steuerfiskus) tritt, während s sonst regelmässig[40]) eben das öffentliche, d. h. das Wohl es kein Rechts- geschweige denn ein Privatrechtssubjekt dartellenden Publikums ist.[41]) Um deswillen ist es auch bei

[36]) Vgl. oben hinter Anm. 10.

[37]) O. Mayer a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I, S. 452 ff.: „Unternehmungen, welche die Ueberwachungen erschweren". Auf richtigem Wege ist auch Meisel im Finanzarchiv V (1888) S. 7, wenn er der materiellen Zahlung die „Beobachtung der formellen Finanzordnung" gegenüberstellt.

[38]) Weil das der Fall ist, sind alle mit der Zoll- oder Steuerhebung zusammenhängenden Rechtsverhältnisse öffentlichrechtlicher Natur. Wer in diesen Angelegenheiten mit dem Steuerfiskus zu thun hat, ist gehalten, dies durch das Medium der Zoll- oder Steuerverwaltung zu thun. Der Steuerfiskus selbst ist keine öffentlichrechtliche Korporation.

[40]) Keineswegs stets: z. B. die sog. politische Polizei u. die von Rözl a. a. O., S. 204 sog. „innere oder Regiminalverwaltung zwecks Aufrechterhaltung der Verfassung u. Wahrung der Rechte des Staatsoberhaupts". Hier gilt es das Wohl des Staats als öffentliches Rechtssubjekt. Richtig spricht daher auch Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 5, 6 und in Schönbergs Hdb. III, 2 (1898) S. 289, 290, von dem Staat und seinen Angehörigen als Fürsorgeobjekt. Vgl. oben § 10 Anm. 36, § 21 Anm. 27, sowie u. nächste Anm.

[41]) Seltsamerweise bringt Rau in der Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. IX (1853) § 24, S. 624, 625, die im Interesse des Publikums *waltende Staatsthätigkeit* unter den Gesichtspunkt des Privatinteresses,

dem Finanzstrafrecht etwas schwieriger, die Verschiedenheit von Motiv und Thatbestand zu erkennen.[42])

Wie gleichfalls oben[43]) hervorgehoben, reduzirt sich für den Richter das Deliktsmoment der Verletzung von Kontrollinteressen der Zollverwaltungsbehörden auf die Zuwiderhandlung gegen die in diesem Kontrollinteresse[44]) erlassenen Vorschriften, sei es nun, dass dieselben im Vereinszollgesetz selbst kodifizirt, sei es, dass dieselben in der ihnen eigenthümlichen Form der Rechtsverordnung verkündet sind.

§ 152 V.Z.G. sagt: „Die Uebertretung der Vorschriften dieses Gesetzes, sowie der infolge desselben öffentlich bekannt gemachten Verwaltungsvorschriften[45]) wird, sofern keine besondere Strafe angedroht ist,[46]) mit einer Ordnungsstrafe[47]) bis zu 50 Thalern geahndet."

Die Gründe sind die bekannten aus dem Wesen des Verwaltungsdelikts folgenden.[48])

Das Zolldelikt des § 152 V.Z.G. ist das fundamentale. Ihm entspricht als fundamentales das Steuerdelikt in den übrigen Steuergesetzen des Reichs.[49]) Es pflegen nun aber die Reichssteuergesetze, allen voran das V.Z.G., — und damit

---

unter den Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses dagegen nur die im Interesse des Staats waltende Staatsthätigkeit. Richtig betont Loenig. a. a. O., Hand-W.-B. der Staats-Wiss. V (1893) S. 164, „Wahrung des öffentlichen Interesses".

[42]) Vgl. oben § 4 hinter Anm. 149.

[43]) Vgl. oben im römischen Zollstrafrecht.

[44]) v. Liszt, Lehrbuch, § 199 II 4, S. 643, spricht von „Kontrollvergehen".

[45]) Laband a. a. O. II, § 123, S. 401 Anm. 7 sagt mit Recht, dass es sich hier um eine sogen. Rechtsverordnung handelt. Der Gebrauch des Wortes „Verwaltungsvorschrift" ist aber nach den obigen — vgl. oben § 10 hinter Anm. 78 und bei Anm. 88 — Ausführungen nicht gerade falsch, historisch sogar charakteristisch.

[46]) Dies ist das Normale; § 152 V.Z.G. ist kein Blankettstrafgesetz. Vgl. oben § 10 hinter Anm. 46.

[47]) Ueber den Ausdruck „Ordnungsstrafe" vgl. unten Anm. 79.

[48]) Vgl. oben §§ 1, 17 vor Anm. 55 u. s. w.

[49]) §§ 15 Salzabgaben-Ges. v. 12. Oct. 1867, 35 Brausteuer-Ges. v. 31. Mai 1872, 40 Tabacksteuer-Ges. v. 16. Juli 1879, 65 Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868, 26 Branntweinsteuer-Ges. v. 24. Juni 1887, 52 Zuckersteuer-Ges. v. 31. Mai 1891.

stimmen sie mit dem oben[50]) dargestellten römischen Zollstrafrecht völlig überein — gesetzestechnisch nicht von diesem Delikt, sondern von der sogen. Defraude auszugehen. Diese Defraude ist — und auch das ist bereits oben[51]) festgesellt — ein eigenthümliches Delikt; sie steht auf der Grenze zwischen Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht, und das hat z. B. Edel[52]) veranlasst, sie dem ersteren zuzuzählen. Sie gehört aber thatsächlich dem letzteren an und stellt sich als ein in Ansehung ihres subjektiven Thatbestandes qualifizirte Erscheinungsform des fundamentalen Zoll-(Steuer-)Delikts[53]) dar.

Der subjektive Thatbestand des fundamentalen Zolldelikts ist der jedes Verwaltungsdelikts mit der Maassgabe, dass nach § 163 V.Z.G. „Unbekanntschaft mit den Vorschriften dieses Gesetzes und der infolge desselben gehörig bekannt gemachten Verwaltungsvorschriften . . . . Niemandem, auch nicht den Ausländern, zur Entschuldigung gereichen" soll. Es unterscheidet sich danach das deutsche Zollstrafrecht von dem römischen allerdings dadurch, dass bei ihm, abweichend von jenem[54]), Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit nicht erfordert wird. Dies bedeutet, da die Vorschriften Geltendmachungen des nunmehr als staatsrechtlicher Anspruch zu konstruirenden Anspruches der Zollverwaltung auf Unterstützung, d. h. also als materielles Element erscheinen, dass bei den Zolldelikten das Bewusstsein der Verletzung dieses staatsrechtlichen Anspruchs der Zollverwaltung, d. h. der Schädlichkeit für das geschützte Rechtsgut, entbehrlich ist. Alles in dieser Hinsicht wiederholt Gesagte[55]) gilt auch hier.

Im Uebrigen ist der subjektive Thatbestand hier wie dort derselbe. Insbesondere ist natürlich eine Vorstellung

[50]) Vgl. oben zu Beginn dieses §.

[51]) Vgl. oben § 3, sowie zu Beginn dieses §.

[52]) Vgl. oben § 21 Anm. 76; ebenso auch Hälschner nach O. Mayer a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I., S. 457 Anm. 9.

[53]) Die sogen. Kontrebande (§ 134 V.Z.G.) ist — wie O. Mayer a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I., S. 445, mit Recht hervorhebt — dagegen kein Finanzdelikt, wenn freilich auch ein Verwaltungsdelikt.

[54]) Vgl. oben zu Beginn dieses §.

[55]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83, § 21 bei Anm. 39, 87, 103 u. s. w., d. h. für das Zolldelikt als staatsrechtl. Unrecht, nicht als von Verwaltungswegen strafbare Verwaltungswidrigkeit.

von der Schädlichkeit des Erfolges für den Steuerfiskus hier erst recht nicht nöthig, denn darin besteht ja überhaupt gar nicht das materielle Element des Delikts. Das ist es, was § 137 Abs. 1 V.Z.G. sagen will:[56]) „Das Dasein der in Rede stehenden Vergehen . . . wird in den im § 136 angeführten Fällen lediglich durch die daselbst bezeichneten Thatsachen begründet."[57]) Dass die an sich dem fundamentalen Zolldelikt immanente Unwesentlichkeit der Vorstellung des für den Steuerfiskus schädlichen Erfolges besonders hervorgehoben wird, hat seinen Grund in der — wie sich sofort zeigen[58]) wird — Zugrundelegung der Defraudation als fundamentales Zolldelikt, die es mit sich bringt, dass die Unkenntniss der zur Voraussetzung der Strafbarkeit an sich nöthigen das Recht des Zollfiskus betreffenden Sätze, d. h. der Zollcivilvorschriften, nur die Strafbarkeit als Defraude, nicht aber als Zolldelikt, welches sich gegen die öffentlich-rechtliche Zollverwaltung richtet, überhaupt beseitigt.[59])

Wie bei den Polizeiübertretungen der gemein-deutschen Polizeistrafgesetze ist der Versuch bei den Steuerdelikten, soweit denkbar, straflos;[60]) wie bei jenen existirt unter ähnlichen Bedingungen[61]) eine Haftung autoritativer Personen

---

[56]) Vgl. oben zu Beginn dieses §.

[57]) Ebenso fast wörtlich übereinstimmend §§ 13 Abs. 2 Salzabgaben-Ges., 20 Abs. 1 Branntweinsteuer-Ges. v. 24. Juni 1887, 46 Abs. 1 Zuckersteuer-Ges.; aber auch § 57 Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868 („an und für sich").

[58]) Vgl. unten hinter Anm. 72.

[59]) Dies unterscheidet die Zollcivilrechtssätze, deren Kenntniss zur Bestrafung als Zolldelikt entbehrlich ist, von den Rechtssätzen, deren Kenntniss zur Bestrafung als Polizeidelikt — vgl. unten § 24 Anm. zur Verschuld.-Lehre das. (Unerheblichk. d. Bewusstseins der Rechtswidr.) — unter Umständen erfordert wird. Erstere betreffen Ansprüche des Zollfiskus, der mit der Strafbarkeit des Zolldelikts gar nichts zu thun hat; letztere unmittelbar Rechte der Polizeiverwaltung.

[60]) Trautvetter, Das Strafr. der Zoll- und Verbrauchssteuer-Ges. in d. Rechtspr., Berlin 1894, S. 16 Anm. 6; Löbe, Das deutsche Zollstrafrecht, 3. Aufl., Leipzig 1901, S. 47, 48, Anm. 5 zu § 134 V.Z.G. („Versuch" und „Vollendung" ständen gleich).

[61]) Vgl. oben § 13 Anm. 3, bei Anm. 30, §§ 18 a. E., 19 Anm. 14, § 21 bei Anm. 90, § 22 hinter Anm. 59.

für die von Untergebenen verwirkten Geldbussen[62]) u. a. m.[63]) Dagegen ist auch für das fundamentale Zolldelikt ein Verschulden, und zwar mindestens Voraussehbarkeit des indifferenten Erfolges erforderlich; dieses Verschulden wird allerdings aus Verwaltungsgrundsätzen präsumirt; der Uebertreter hat darzuthun, dass er den Erfolg nicht voraussehen konnte.[64])

---

[62]) §§ 153 V.Z.G. (so schon § 43 preuss. Zoll-Ges. v. 23. Jan. 1838), 17 Salzabgaben-Ges., 38 Brausteuer-Ges., 43 Tabacksteuer-Ges., 32 Branntweinsteuer-Ges. v. 24. Juni 1887, 66 Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868, 58 Zuckersteuer-Ges. Eine juristische Person ist prinzipiell auch finanzstrafrechtlich nicht haftbar. Vgl. O. Mayer a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I., S. 451 Anm. 9 u. die dort Citirten.

[63]) Ueber sonstige Theilnahmehandlungen s. §§ 17 Salzabgaben-Gesetz, 37 Brausteuer-Ges., 59 Zuckersteuer-Ges. u. s. w.

[64]) So im Allgem. richtig O. Mayer a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I., S. 451. „Es ist für das Finanzdelikt so unrichtig wie für das Polizeidelikt zu sagen: es sehe ab von einem Verschulden, sei Formalvergehen in diesem Sinne. Auch in den letztgenannten Fällen ist immer ein Verschulden vorhanden, ein sittlich recht leicht wiegendes und deshalb für das gemeine Strafrecht gar nicht wahrnehmbares, aber ein finanzstrafrechtliches Verschulden." Es ist auch richtig, wenn O. Mayer meint, die grössere Strenge des Finanzstrafrechts resultire aus der noch grösseren Willkürlichkeit der Finanzbefehle gegenüber den Polizeibefehlen, bei welch' letzteren das materielle Element in der Regel viel offener zu Tage treten wird. Vgl. Merkel, Kriminal. Abhdlgn. II, S. 110. In thesi ist aber das Finanzstrafrecht nicht strenger als das sog. Polizeistrafrecht. Auch bei diesem wird der dem Uebertreter offen bleibende Gegenbeweis auf den Nachweis subjektiver Unmöglichkeit hinauslaufen. — Ebenso wie O. Mayer die von ihm a. a. O. S. 452 Anm. 10 citirten Erkenntnisse des Ob.-Tribun. v. 23. Jan. 1868, welches einen Kurzsichtigen, der entwerthete Stempelmarken benutzte, freisprach, „denn Fahrlässigkeit muss mindestens nachgewiesen werden", sowie vom 6. April 1875, wo Jemand zollpflichtige Waaren mit unrichtiger Bezeichnung erhalten hatte: „Nur dann würde die Strafbarkeit ausgeschlossen sein, wenn der Nachweis geführt würde, dass der Angeklagte infolge bestimmter, ihm nicht zuzurechnender Umstände an der Befolgung der maassgebenden Vorschriften verhindert gewesen ist." Vgl. auch Goltdammer XXII 48, 58; XXIII 556. Ebenso ferner — wenn auch aus z. Th. nicht zu billigenden Gründen — die unten § 24 Anm. 93 Cit.; über letztere vgl. auch unten § 24 in Anm. 72. Die überwiegende Rechtsprechung, insbesondere die des Reichsgerichts steht aber in Ansehung der Steuerdelikte auf dem Standpunkt der preussischen

Genau dasselbe gilt von den übrigen Steuergesetzen mit der Maassgabe, dass, da diesen — soweit ersichtlich — eine dem § 163 V.Z.G. entsprechende Bestimmung fehlt, bei ihnen

---

Praxis, dass überhaupt kein Verschulden zu erfordern sei. Und zwar wird dies gefolgert aus den mit § 137 Abs. 1 V.Z.G. übereinstimmenden, oben Anm. 57 genannten Stellen. Vgl. Goltdammer XXIV 394, XXV 385: Oppenhoff, Rechtspr. IX 540, XV 35, XVIII 691. So R.G. Entsch. in Strafs. IV, S. 822 („es ist ein allgemeiner, in der Natur fiskalischer Abgabengesetze liegender Grundsatz, dass die Strafbarkeit weder dolus noch culpa voraussetzt"); ferner R.G. III. S. v. 20. Nov. 1882, Entsch. in Strafs. VII 240 zu § 15 Wechsel-Stempel-Steuer-Ges. v. 10. Juni 1869; Entsch. VII 243, 252, wo nur Willkürlichkeit der Handlung (§§ 51 ff. Str.G.B.) gefordert wird; II. S. v. 17. April 1883, Entsch. VIII 182 ff. zu No. 5 der preuss. Kab.O. v. 10. Jan. 1824 betr. Erhebung der Maischbottichsteuer, woraus § 57 Bundesges. v. 8. Juli 1868 hervorging; I. S. v. 4. Juni 1883, Entsch. VIII 390, 392 zu § 17 Abs. 3 des preuss. Gebäudesteuer-Ges. v. 21. Mai 1867; ders. ebda. S. 414 (§ 59 R.Str.G.B. sei unanwendbar); II. S. v. 25. Mai 1886, Entsch. XIV 149, 150 zu §§ 34, 36 Tabacksteuer-Ges.; Entsch. XXI 259 zu §§ 43, 65 des Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868; IV. S. vom 3. Dec. 1897, Entsch. XXX 363 zu § 57 Ges. v. 8. Juli 1868 (nur Willkürlichkeit der Handlung, §§ 51 ff. R.Str.G.B., sei nöthig, und unter Bezug auf § 137 V.Z.G. vgl. oben hint. Anm. 55, u. hint. Anm. 72). Ebenso O.L.G. Braunschweig v. 9. Oct. 1886 in d. Zeitschr. f. Rechtspflege im Herzogth. Braunschweig XXXIII, S. 171; dasselbe spricht von „objektivem Unrecht" zu § 29 d. Braunschw. Steuer-Ges. v. 16. Novbr. 1870, ab. auch unt. Bezug auf die Reichssteuergesetze; ferner Trautvetter a. a. O., S. 157 Anm. 2 zu § 36 Tabacksteuer-Ges., S. 181 Anm. 1; Löbe a. a. O., Leipzig 1901, S. 129 Anm. 1 zu § 137; auch Geyer in d. Krit. Viertelj.-Schr. XX (1878), S. 595, wenn er den Reichsfinanzgesetzen vorwirft, dass sie von jedem Verschulden absrahirten; v. Liszt, Lehrbuch, S. 140, § 36 bei Anm. 6; schliesslich § 823 Abs. 2 S. 2 B.G.B., das, wie aus den Protokollen der Kommission f. d. II. Les. Bd. II, S. 572 erhellt, an die „Uebertretung gewerbe- und steuerpolizeilicher Vorschriften" gedacht hat; hierauf ist dann wohl auch die dazu gemachte Aeusserung d. Motive Bd. II, S. 727 zu beschränken: „Der in der Strafrechtswissenschaft vertretenen Ansicht, es sei in Ansehung aller oder gewisser Vergehungen gegen polizeiliche Vorschriften nicht einmal Fahrlässigkeit zum Thatbestand erforderlich, darf für d. Schadensersatzpflicht nicht gefolgt werden." Vgl. unten § 24 Anm. 42. — Im Widerspruche mit sich selbst sagt m. E. aber das Reichsgericht II. S. vom 17. April 1883, Entsch. VIII, S. 184 u. IV. S. vom 3. December 1897, Entsch. XXX, S. 365, der Uebertreter müsse die Ordnungswidrigkeit mit Bewusstsein vorgenommen haben. Zwar meint das R.G. in der letztgenannten Entscheidung, das sei dasselbe, wie das Erforderniss der Zurechnungsfähigkeit und freien Willens-

Bewusstsein (oder vielmehr Voraussehbarkeit) der Vorschriftswidrigkeit zu erfordern ist, dies natürlich mit der Einschränkung, dass — wie schon in Ansehung des auf den indifferenten Erfolg des Zolldelikts gerichteten Verschuldens — so natürlich auch in Ansehung des Bewusstseins der Vorschriftswidrigkeit der Nachweis seiner Abwesenheit Sache des Uebertreters ist.

Dass auch die übrigen Steuergesetze dem Abs. 1 § 137 V.Z.G. entsprechende Bestimmungen[65]) enthalten, beweist für die Unerheblichkeit eines Bewusstseins der Vorschriftswidrigkeit bei ihnen so wenig für die Abwesenheit eines Verschuldens überhaupt. Ja, es würde inkonsequent sein, wenn man diesen Bestimmungen überhaupt eine über ihre wahre Funktion — d. i. die Unerheblichkeit der Vorstellung eines für den Steuerfiskus schädlichen Erfolges — beilegt, ihnen nur die Bedeutung beizulegen, dass kein Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit, wohl aber ein indifferentes Verschulden zu erfordern sei. Entscheidend bleibt, dass bei entgegengesetzter Ansicht § 163 V.Z.G. gegenüber § 137 Abs. 1 dess. Gesetzes vollkommen überflüssig wäre. Man kann aber auch nicht einwenden, dass das, was § 163 V.Z.G. sage, für die übrigen Steuergesetze aus für das Strafrecht allgemein geltenden Grundsätzen folge.[66]) Denn wenn man die Verwaltungsdelikte in ihrem Verhältniss zur Rechtsververfassung betrachtet, d. h. als staatsrechtliches Unrecht, entspricht bei ihnen das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit dem Bewusstsein der Schädlichkeit, nicht dem der Rechtswidrigkeit bei den Rechtsdelikten. Und wenn man sie in ihrem Verhältniss zu dem Verwaltungszweck — der Wohlfahrtsförderung — betrachtet, d. h. als von Verwaltungswegen

bestimmung. Dies trifft aber nicht zu. „Bewusstsein" ist Vorstellung des Erfolges, d. h. im Sinne von sinnfälliger Erscheinung in der Aussenwelt, vgl. oben § 10 bei Anm. 176. Dies wird besonders klar bei Heranziehung der oben § 15 Anm. 53 citirten Entscheidung d. Ober-Tribunals vom 22. Septbr. 1853 bei Goltdammer I, S. 702, die sich ebenfalls des Ausdrucks „Bewusstsein" bedient. Vgl. auch Edels Ausführungen oben § 21 bei Anm. 35 u. 106.

[65]) Vgl. die in der vorigen Anmerkung citirten Stellen der übrigen Steuergesetze (oben Anm. 57).

[66]) v. Liszt, Lehrbuch, § 41, S. 157, 158.

sraftbare Delikte, entspricht zwar das Bewusstsein der Vorschrifts-(Verwaltungs-)widrigkeit dem Bewusstsein der Rechtswidrigkeit bei den Rechtsdelikten. Dann sind aber wieder die Grundsätze des Verfassungsstrafrechts für das Verwaltungsstrafrecht, für welches das Bewusstsein der Vorschrifts-(Verwaltungs-)widrigkeit das einzige für den Thatbestand in Betracht kommende Deliktsmoment ist, nicht maassgeblich. Dies dürfte die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts erwiesen haben.

Die Defraude stimmt nun, wie in Ansehung ihres objektiven Thatbestandes, so auch in Ansehung des Verschuldens mit dem fundamentalen Zolldelikt völlig überein; sie unterscheidet sich von demselben nur dadurch, dass bei ihr der Uebertreter die Absicht haben muss, den Steuerfiskus zu schädigen. § 135 V.Z.G. sagt: „Wer es unternimmt, die Ein- oder Ausgangsabgaben zu hinterziehen, macht sich einer Defraudation schuldig."[67]) Damit ist nun nicht jede Bethätigung einer Hinterziehungsabsicht als Defraude bezeichnet. Zwar die im § 136 V.Z.G. angeführten Fälle sind nicht erschöpfend.[68]) Damit indessen eine Defraude vorliege, ist, soweit nicht ein Fall des § 136 V.Z.G. gegeben ist, ein Finanzbefehl nöthig.[69]) Erst dessen Uebertretung in der Absicht der Hinterziehung stellt eine Defraude dar. Dies folgt auch aus § 137 Abs. 2 V.Z.G.: „Kann jedoch der Angeschuldigte nachweisen, dass . . . . eine solche (sc. Defraudation) nicht beabsichtigt gewesen sei, so findet nur eine Ordnungsstrafe . . . . statt". Ebenso ist es in den übrigen Reichs-

[67]) Ebenso § 11 Salzabgab.-Ges. Viel schärfer präzisiren: §§ 27 Brausteuer-Ges., 50 Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868.

[68]) So Trautvetter, a. a. O., Anm. 1 zu § 136 V.Z.G. Wie § 136 V.Z.G.: §§ 13 Abs. 1 Salzabg.-Ges., 28, 29 Brausteuer-Ges., 18 Branntweinsteuer-Ges. v. 24. Juni 1887.

[69]) So O. Mayer, a. a. O., Deutsch. Verw.-R. S. 452—457: Nach § 135 V.Z.G. scheine auf den ersten Blick jedes „auf Verkürzung der Staatseinnahmen sich richtendes Verhalten" eine Defraude zu sein; dies sei aber nicht der Fall; es sei, wo kein vom Gesetz speziell vorgesehener Fall vorliege, ein Finanzbefehl nöthig; danach sei Defraude diejenige Uebertretung eines Finanzbefehls, d. h. dasjenige Finanzdelikt, „über das wegen seiner Richtung auf die Verkürzung der *Staatseinnahmen* die zur Bestrafung führende Missbilligung ausgesprochen ist." Ebenso Trautvetter a. a. O., S. 181, Anm. 1.

steuergesetzen,[70]) von denen besonders bezeichnend z. B. § 27 des Brausteuergesetzes ist, der z. B. eine unrichtige Führung des Brauregisters in der Absicht der Hinterziehung nicht als Defraude ansieht.[71])

Das Erforderniss der Absicht, den Steuerfiskus zu schädigen, für die Defraudation setzt bei dem Thäter Kenntniss der oben[72]) s. g. Zollcivilvorschriften, m. a. W. der Eigenschaft der Waaren als zollpflichtiger, voraus. Die seit dem römischen Zollstrafrecht aber schon vorhandene Tendenz, die Dedraude als Fundamentaldelikt dem steuerstrafrechtlichen System zu Grunde zu legen, hat die Folge gehabt, dass das wirklich fundamentale Zolldelikt als Abschwächung der Defraude, ja sogar dass die Kriterien des fundamentalen Zolldelikts als Charakteristika der Defraude hingestellt werden. So bestimmt § 135 V.Z.G. den Begriff der Defraude, § 136 enthält die schon vom V.Z.G. selbst erlassenen Finanzbefehle und § 137 sagt sodann:

„Das Dasein der in Rede stehenden Vergehen . . . . wird in den im § 136 angeführten Fällen lediglich durch die daselbst bezeichneten Thatsachen begründet.

Kann jedoch in den im § 136 unter 1a, c und d, 3, 4, 5, 6, 7 und 8 angeführten Fällen der Angeschuldigte nachweisen, dass er eine . . . . Defraudation nicht habe verüben können, oder eine solche nicht beabsichtigt gewesen sei, findet nur eine Ordnungsstrafe nach Vorschrift des § 152 statt.“[73])

[70]) § 15 Salzabgab.-Ges.: „Die . . . ohne Beabsichtigung einer Gefälle-Hinterziehung . . .“; § 57 Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868: Die gesetzl. Defraud.-Strafe tritt nur ein, wenn die „Absicht der Verkürzung der Steuern“ vorliegt; § 32 Brausteuer-Ges.: „Kann der Angeschuldigte nachweisen, dass . . . eine solche (Defraudation) nicht beabsichtigt gewesen ist, so findet nur eine Ordnungsstrafe . . . . statt“; § 20 Abs. 2 Branntweinsteuer-Ges. v. 24. Juni 1887: „Wird . . . nicht festgestellt, dass eine solche beabsichtigt gewesen sei, to tritt Ordnungsstrafe . . . ein“; § 46 Abs. 2 Zuckersteuer-Ges.: „Wird festgestellt, . . . dass eine solche (sc. Defraudation) nicht beabsichtigt gewesen ist“, so tritt Ordnungsstrafe . . . ein.

[71]) Ober-Trib. v. 28. Septbr. 1876, bei Goltdammer XXIV, S. 307 ff.

[72]) Vergl. oben zu Beginn dieses §.

[73]) Ebenso § 20 Branntweinsteuer-Ges. v. 24. Juni 1887; § 46 Zuckersteuer-Ges.

§ 13 Abs. 2 des Salzabgabenges. sagt sogar: Dasein der Defraudation und die Anwendung der wird in den vorstehend aufgeführten Fällen lediglich die bezeichneten Thatsachen begründet. — Kann der Angeschuldigte vollständig nachweisen, dass e Defraudation nicht habe verüben können oder woll findet nur eine Ordnungsstrafe . . . statt."

Gegen diese letztere Bestimmung insbesondere be das O.L.G. Braunschweig im Urtheil vom 9. October 1 dass unklar sei, warum der Gesetzgeber dann noc Defraude spreche, wenn der Angeschuldigte vollständig gewiesen habe, dass keine Hinterziehung beabsichtigt ge sei, und deshalb nur die auf das gemeine Steuerdelikt ge Ordrungsstrafe eintrete. Wenn nun auch nicht zuge werden kann, dass der Reichsgesetzgeber in diesem Fall ist der Satz 2 Abs. 2 § 13 Salzabgaben-Ges. — von De spricht,[75]) so ist doch richtig, dass zur prinzipiellen Cha risirung der Defraude im § 137 Abs. 1 V.Z.G., 13 A Salzabgaben-Ges. gerade die Momente angeführt w bei deren alleinigem Vorhandensein nur das gemeine S delikt vorliegt. Nur das ist aber zutreffend und allerdin Kriterium der Defraudation, wie es denn auch ihre sei römischen Zollstrafrecht währende Behandlung als nisches Fundamentaldelikt des Steuerstrafrechts e dass, sobald der Thatbestand eines gemeinen Steuer vorliegt, die Hinterziehungsabsicht vermuthet, und bi Nachweis ihres Fehlens das Steuerdelikt als Defrau behandelt wird. Also auch in dieser Hinsicht bewähr die Natur der Defraudation als Verwaltungsdelikt, da ins Kriminelle hinüberspielendes subjektives Thatbes merkmal widerleglich vermuthet wird.[76])

[74]) Vergl. oben Anm. 64.

[75]) Vgl. denn auch Löbe, a. a. O. S. 130 Anm. 3 zu Abs. 2 V.Z.G.

[76]) Dass natürlich der Nachweis der Unkenntniss der 2 waltungsvorschriften zur Widerlegung nicht genügt, ist nicht n Rücksicht auf § 163 V.Z.G. — Ob.-Trib. v. 9. Januar 1839 bei Opp *Rechtspr.* des Ob.-Trib. XX, 19; vgl. freilich Löbe, a. a. O., S. 131 *zu § 137*, Abs. 2 V.Z.G. —, sondern schon deshalb selbstverständli

Das kriminelle Element in der Defraudation macht sich auch in ihrer Strafe geltend. Während die Strafe des gemeinen Finanzdelikts stets nur Geldstrafe sein kann, und „Ordnungsstrafe“[77]) genannt wird, kann den Defraudanten unter Umständen Freiheitsstrafe[78]) treffen. Eine Kriminalstrafe ist indessen die Defraudationsstrafe[79]) so wenig, wie die Defraudation ein Kriminaldelikt.

Aeusserst lehrreich für die Stellung vom Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht überhaupt ist ein Vergleich des Verwaltungsdelikts Defraude mit dem Rechtsdelikt Betrug.[80]) Zur Feststellung des Unterschiedes hat man bisher

---

darin garnicht das die Defraudation vom gemeinen Zolldelikt trennende Kriterium liegt. Dagegen kann aus der Vermuthung der Hinterziehungsabsicht nicht gerade ein Nachweis für das allerdings auch für das fundamentale Finanzdelikt — vergl. oben Anm. 64 — zu erfordernde Verschulden abgeleitet werden; dies will nämlich Hiller, die Uebertretungen, Gutachten 1897 der Lissaboner Versammlung der J.K.V. vorgelegt, in deren Mittheilungen VI, S. 361.

[77]) §§ 152 V.Z.G., 15 Salzabgab.-Ges., 35 Brausteuer-Gesetz, 40 Tabacksteuer-Ges., 26 Branntweinsteuer-Ges. vom 24. Juni 1887, 52 Zuckersteuer-Ges. Dass die finanzrechtliche sogen. Ordnungsstrafe keine Kriminalstrafe sei, giebt auch v. Liszt, Lehrbuch § 58 III No. 1, S. 233, zu. Vergl. dagegen über Polizeistrafe unten § 24 Anm. 22.

[78]) §§ 144, 162 V.Z.G., 17 Salzabgab.-Ges., 39 Brausteuer-Ges., 44 Tabacksteuer-Ges., 34 Branntweinsteuer-Ges. v. 24. Juni 1887, 68 Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868, 60 Zuckersteuer-Ges. — Anders §§ 15 Abs. 3 Wechsel-Stempel-Steuer-Ges., 37 Reichsstempel-Ges. vom 27. April 1894.

[79]) O. Mayer, a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I, S. 466, will alle Steuer-Geldstrafen — die sogen. Ordnungs- wie die Defraudationsstrafen — als Schadensersatz für die Mehrkosten der Ueberwachung und Ausfälle bei nicht entdeckten Hinterziehungen ansehen. Vergl. die oben § 10 Anm. 126, 187 dargelegte Auffassung O. Mayers von der objektiven Richtigkeit der französischen Konstruktion der Polizeistrafe. Vergl. auch H. Meyer, Lehrbuch d. Strafr., 5. Aufl. 1895, § 123.

[80]) Keinen Unterschied zwischen Defraude und Betrug erkennt anscheinend Röhr, Strafgesetzgebung und Strafverf. in Bezug auf die Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuer-Ges. etc., Breslau 1892 S. 52 an. — Interessant ist auch das Verhältniss der nur mit einer Ordnungsstrafe bedrohten Bestechung in § 160 V.Z.G. zu der kriminellen Bestechung. Auch bei dieser kann man so recht sehen, dass nur der Unterschied der Auffassungen für die Verwaltungs- oder Rechtsdeliktsnatur einer strafbaren Handlung bestimmend ist. Dasselbe

Verschiedenes vorgebracht. So hat man angeführt, die Defraude erfordere keine wirkliche Schädigung des Steuerfiskus,[81]) nicht nothwendig eine Irrthumserregung,[82]) wie auch andererseits nicht jede Schädigung des Steuerfiskus durch Irrthumserregung eine Defraude sei.[83]) Aber auch da, wo die Defraude in einer Irrthumserregung bestand und eine Schädigung des Steuerfiskus nach sich zog, haben die Gerichte nie wegen Betruges, weder allein noch in Idealkonkurrenz mit Defraude verurtheilt.[84]) Man hat dies damit begründet, dass das Steuerstrafrecht ein besonderes Rechtsgebiet,[85]) dass auch die geschichtliche Entwicklung eine getrennte[86]) sei. Man hat weiter angeführt, die Defraude sei ein Unterlassungs-, der Betrug ein Begehungsdelikt.[87]) Man hat ferner gesagt:

Delikt kann zu einem Theil Verbrechen, zu einem anderen Verwaltungsdelikt sein.

[81]) Trautvetter, a. a. O., S. 14, Anm. 2 und die dort citirten Entscheidungen; vergl. auch Kaulla, Die rechtl. Natur d. Defraud. öffentl. Abgab., Tüb. Diss. 1897, S. 14—16, wenigstens für die Zolldefraude; A. A. Schwaiger im Gerichtssaal Bd. 49 (1894) S. 429; Honemann, a. a. O. S. 322.

[82]) Wenn die Behörde gar nichts erfährt, z. B. § 15 Wechselstempelsteuer-Ges.; O. Mayer, a. a. O. Deutsch. Verw.-R. I, S. 452 ff.; G. Meyer, Verw.-R. II, 202; Honemann a. a. O. S. 318 ff.

[83]) Vergl. den oben Anm. 71 citirten Fall der unrichtigen Führung Führung des Brauregisters.

[84]) Ober-Tribunal vom 17. Januar 1873 bei Oppenhoff, Rechtsprechung, XIV, 63; Goltdammer, XXI, 216; Justiz-Ministerialblatt 1879; Reichsgericht, Entschdg. in Strafsachen XX, 305; Central-Bl. 1891, S. 50 u. a.; Trautvetter a. a. O., S. 86, Anm. 4 zu § 158 V.Z.G.; O. Mayer, a. a. O., Deutsches Verw.-R. I, S. 458; Havenstein, Die Zollgesetzgebung des Reichs etc., Berlin 1892, S. 153 Anm. 1 Abs. 4 zu § 158 V.Z.G.; Weber, im Gerichtssaal LVIII, S. 207.

[85]) Kindervater, bei Goltdammer XXVI, S. 309 ff.; Reichsgericht v. 26. Juni 1880, Entsch. in Strafs. II 114. — Einzelne haben einfach auf die positive Bestimmung des § 2 Abs. 2 E.-G. z. R.St.G.B. verwiesen; vgl. darüber O. Mayer, a. a. O., Deutsch.-Verw. R. I, S. 459 Anm. 22. A. A. Weber im Gerichtssaal LVIII, S. 182.

[86]) Honemann a. a. O. S. 324.

[87]) Berner, Lehrb. S. 585; wohl auch Weber i. Gerichtssaal LVIII, S. 175; weiter Merkel, Kriminalist. Abhandl. II, Die Lehre v. straf. Betruge, 1867, S. 108 ff.; ferner die bei O. Mayer, a. a. O., Deutsch. *Verw.-R. I* S. 458 Anm. 23, sowie die bei Honemann a. a. O. S. 320 *Anm. 1* Citirten.

Die Defraude sei Staats-, der Betrug Privatverbrechen,[88]) und schliesslich, dem Wesen näher kommend: „Die Täuschung, die nur darauf gerichtet ist, sich den Wirkungen solcher Freiheitsbeschränkungen zu entziehen, nur gegen das von der Finanzgewalt gegenüber der Freiheit des Einzelnen eroberte Gebiet", werde „für die Frage des gemeinrechtlichen Betruges noch als Abwehr, nicht als Angriff betrachtet."[89])

Alle diese Bemerkungen führen richtige Unterscheidungsmerkmale an, aber — höchstens bis auf die letztgenannte — doch nur symptomatische. Alle Unterscheidungsmerkmale entspringen aus der Verwaltungsdeliktsnatur der Defraude. Dieselbe richtet sich objektiv nicht gegen den Steuerfiskus, d. h. gegen den verwaltenden Staat als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr, sondern gegen die öffentlich-rechtliche Steuerverwaltung, d. h. gegen den verwaltenden Staat als Träger von Hoheitsrechten.[90]) Daraus folgt, dass sie kein Privat-, sondern Staatsdelikt ist, sowie dass sie keine Schädigung des Steuerfiskus zu enthalten, und dass andrerseits nicht jede Schädigung des Steuerfiskus Defraude zu sein braucht. Ihr für den Richter allein in Betracht kommender objektiver Thatbestand ist die Zuwiderhandlung gegen einen bestimmten Finanzbefehl; also braucht sie unter Umständen keine Irrthumserregung zu enthalten, wie auch andrerseits nicht jede Irrthumserregung Defraude zu sein braucht. Bei ihr bildet nicht ein Damnum emergens, sondern ein Lucrum cessans nach den oben[91]) im Einzelnen entwickelten Grundsätzen das

---

[88]) Escher, Die Lehre v. d. strafb. Betruge u. v. d. Fälschung 1840, S. 235 ff., sowie die von Honemann a. a. O. S. 294 Anm. 3—5 citirten Kohler, Blonski u. R. Loening.

[89]) O. Mayer, a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I, S. 462.

[90]) Im Wesentlichen zutreffend v. Liszt, Lehrb., § 199 II 1 S. 642, wenn er auf den Unterschied der peinlichen und polizeilichen Strafgewalt hinweist; dass dieser Unterschied aber noch wirksam ist, beweist gerade, dass er noch nicht — wie v. Liszt a. a. O. meint — der Geschichte angehört. Dem anderen von v. Liszt angeführten Grund, die Volksanschauung betrachte die Uebervortheilung der Gesammtheit milder als die des Individuums, kann nicht beigepflichtet werden. Wird der Fiskus wirklich betrogen, so tritt ja Betrugsstrafe, und zwar in Uebereinstimmung mit der Volksanschauung, ein.

[91]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 28.

gesetzgeberische Motiv. Also ist es nicht ein Angriff auf die Rechtssphäre des verwaltenden Staats, sondern eine Abwehr gegen die Zumuthung, sein Wohl zu fördern, welche den maassgebenden Gesichtspunkt bildet. Und dies ermöglicht wieder, dass die Defraude echtes Unterlassungsdelikt in dem oben[92]) gargelegten Sinne sein kann.

Dass natürlich auch Betrug gegen den Steuerfiskus denkbar ist, bedarf keiner Hervorhebung.[93])

Das Finanzstrafrecht[94]) des Reichs, und damit seine allgemeinen Bestimmungen über Verschulden, Versuch, Theilnahme u. s. w. sind von dem R.St.G.B. unberührt geblieben, und zwar — von allen anderen Gründen abgesehen[95]) —, weil auch nach reichsgesetzlicher Auffassung das Finanzstrafrecht, im Gegensatz zum Polizeistrafrecht,[96]) garnicht als Strafrecht im eigentlichen Sinne (Verfassungsstrafrecht) angesehen wird, was u. a. schon aus der reichsgesetzlichen Auffassung der Finanzstrafe gegenüber der Polizeistrafe[97])

[92]) Vgl. oben § 17 Anm. 28.

[93]) Berner, Lehrbuch, S. 585; O. Mayer a. a. O., Deutsch. Verw.-R. I. S. 460; Weber im Gerichtssaal LVIII, S. 207.

[94]) Auf der Grenze zwischen Finanz- und übrigem Verwaltungsstrafrecht steht das Poststrafrecht des Reichs (Reichspost-Gesetz vom 28. October 1871, §§ 27—33); und zwar gehört es zu letzterem oder ersterem, je nachdem man die Post für eine gemeinnützige oder in fiskalischem Interesse betriebene Anstalt hält.

[95]) So auch Hälschner, Deutsches Strafrecht I, S. 258; Rotering, Polizei-Uebertr. und Polizeiverordngs.-Recht, a. a. O., S. 4—6; Frank, Studien zum Polizeistrafrecht, a. a. O., S. 14. Für das preuss. St.G.B. im Verhältniss zum preuss. Finanzstrafrecht: Goltdammer IX, S. 453, 798; vgl. auch oben § 15 Anm. 53 u. s. w. Dies schon nach dem Satze: „Lex posterior generalis non derogat priori speciali", weshalb es auf § 2 E.G. zum R.St.G.B. gar nicht mehr ankommen dürfte. Vgl. darüber unten Anm. 99, § 24 Anm. 72. Es genüge zu bemerken, dass bei im Ergebniss anderer Ansicht die vom V.Z.G. vom 1. Juli 1869 speziell aufgestellten allgemeinen Vorschriften aufgehoben sein, die der späteren Reichsfinanzgesetze aber nach dem Grundsatze: „Lex posterior derogat priori" gelten würden.

[96]) Vgl. unten § 24.

[97]) Vgl. oben Anm. 77 und unten § 24 Anm. 22. Vgl. auch die in der folgenden Anm. zu dem Erkenntniss des Ob.-Trib. v. 28. April 1871 gemachten Bemerkungen.

folgt.[98]) Die allgemeinen Grundsätze des R.St.G.B. finden auf das Finanzstrafrecht grundsätzlich keine Anwendung.[99]) Das Finanzstrafrecht des Reichs ist also der eigenste — und wie sich zeigen wird — einzige[100]) Repräsentant des unverfälschten Verwaltungsstrafrechts im Deutschen Reiche.

Seine Verwaltungsnatur offenbart sich auch bei Verhängung der Strafe. Zwar ist auch hier, trotzdem das Finanzstrafrecht des Reichs Verwaltungsstrafrecht geblieben ist, die Rechtsprechung in Finanzstrafsachen den ordentlichen Gerichten übertragen. Aber der Verwaltung steht eine Dispositionsbefugniss bei Verhängung der Strafen zu.[101]) Diese Dispositionsbefugniss offenbart sich in doppelter Hinsicht: Einmal im Verwaltungsstrafverfahren (§§ 165 V.Z.G., 459 R.St.P.O.), welches in der Befugniss der Steuerbehörde besteht, Strafbescheide zu erlassen, und sie, auch wenn schon

[98]) Daraus folgt auch, dass das Landes-Finanzstrafrecht von dem R.St.G.B. nicht berührt worden ist; so auch — allerdings mit Bezug auf § 2 E.G. z. R.St.G.B., vgl. darüber unten § 24 Anm. 72, 75. — Ober-Trib. v. 28. April 1871, J.M.Bl. 1871, S. 155 (gelegentlich der Frage nach dem Fortbestehen der Steuerstrafe der Untersagung des Gewerbebetriebes, wozu aber zu bemerken ist, dass nur die Thatsache, dass das Finanzstrafrecht kein Strafrecht im eigentlichen Sinne ist, gegenüber § 6 E.G. z. R.Str.G.B. das Fortbestehen rechtfertigen konnte; vgl. auch § 143 Abs. 2 R.Gew.O.); Ob.-Trib. v. 7. Dec. 1871, J.M.Bl. 1872, S. 6; R.G. I. S. v. 4. Juni 1883, Entsch. in Strafs. VIII 390, das v. Bar im Ger.-Saal XXXVIII (1885), S. 276 Anm. 2 mit Unrecht auf Polizeidelikte bezieht: v. Spech bei Goltdammer XX, S. 164. A.A. preuss. O.A.G. v. 14. Sept. 1872, das. XX, S. 439.

[99]) A. A. Zeller in d. Ztschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. XVII (1897), S. 145. Die im Text vertretene Ansicht folgt, wenn man der hier festgehaltenen Auffassung von dem Standpunkt des Reichsgesetzgebers zum Finanzstrafrecht beitritt, aus der Natur der Sache; wenn nicht, kommt es auf die Auslegung des § 2 E.G. z. R.St.G.B. — vgl. unten die i. d. vor. Anm. cit. Anm. zu § 24 — an, wobei dann für das Finanzstrafrecht speziell die Maassgabe gelten würde, dass bei ihm als solches aus der Eigenthümlichkeit seiner Natur die Unanwendbarkeit vieler allgem. Vorschriften des R.St.G.B. folgt, und es deshalb bei ihm im Gegensatz zum Polizeistrafrecht nicht erst im einzelnen Fall ausdrücklicher Ausnahme bedarf; vgl. Oppenhoff, Kommentar, 13. Aufl. 1896 Anm. 2 zu § 2 E.G., unten im § 24.

[100]) Zweifelhaft das Gewerbepolizeistrafrecht; siehe unten § 24 Anm. 42.

[101]) O. Mayer, Deutsches Verw.-R. I, S. 466.

auf gerichtliche Entscheidung angetragen ist,[102]) zurückzunehmen (§ 460R.St.P.O.). Sodann in der Befugniss der Verwaltungsbehörde, selbst die Anklage zu erheben, wenn sie keinen Strafbescheid erlassen hat, und die Staatsanwaltschaft die Verfolgung ablehnt (§ 464 R.St.P.O.), oder sich dem gerichtlichen Verfahren anzuschliessen (§ 467 Abs. 1 R.St.P.O.). Im ersteren Falle hat die Verwaltungsbehörde völlig freie Hand, denn es finden die für die Privatklage gegebenen Bestimmungen Anwendung (§ 466 R.St.P.O.); im letzteren Falle steht die Verwaltungsbehörde einem Nebenkläger gleich (§ 467 Abs. 2 R.St.P.O.).

Diese Dispositionsbefugniss[103]) der Finanzbehörde bei der Strafverhängung bildet ein Korrektiv gegen mit dem Wesen und Zwecke des Finanzstrafrechts als Verwaltungsstrafrecht nicht vereinbare Unzuträglichkeiten, die seine Metamorphose aus einer Verwaltungsstraf-Tradition und -Instruktion in ein Verwaltungsstrafrecht und die daraus sich ergebende Umwandlung der Strafverhängung aus einer Verwaltungsthätigkeit in einen Akt der Rechtsprechung[104]) mit sich bringen. Bemerkt sei dabei, dass der Strafbescheid eine Mischung von Strafklage und Richterspruch ist. Während die erste Eigenthümlichkeit ihre Erklärung in der Korrektivfunktion gegen die Härten des Legalitätsprinzips findet, ist die letzte Eigenthümlichkeit ein offenbarer Ausfluss der in dem Finanzstrafrecht auch steckenden Selbsthülfenatur. Es liegt aber eine offenbare Inkonsequenz darin, einerseits grundsätzlich die Rechtsprechung in Finanzstrafsachen, trotzdem das Finanzstrafrecht Verwaltungsstrafrecht ist, den ordentlichen Gerichten, d. h. also die Reaktion durch Richterspruch nur den Organen des all-

[102]) Daneben Beschwerde an d. höhere Finanzbehörde; f. Preuss. vgl. Ges. v. 26. Juli 1897 §§ 38—44. — Ueber das Strafverfahren bei Post- u. Portodefraudationen vgl. R.-Postgesetz §§ 34—46; auch dieses ist in hohem Maasse Submissions- u. daher Verwaltungsstrafverfahren, da der Beschuldigte, neben der Befugniss, auf richterliche Entscheidung anzutragen, nach § 42 a. a. O. auch Rekurs an die vorgesetzte Postbehörde ergreifen kann. Vgl. noch Laband a. a. O II, § 73 VI, S. 95 ff.

[103]) Vgl. darüber noch unten § 24 Anm. 34.

[104]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 99.

emeinen Willens zu übertragen, andrerseits aber, trotzdem as Finanzstrafrecht doch Verwaltungsstrafrecht ist, in das ndere Extrem verfallend, konkurrirend die Reaktion durch ichterspruch in Gestalt eines Strafbescheides dem besonderen Willen allein zu übertragen, sobald aber der Bestrafte Beeinächtigung seiner Rechtssphäre durch die so geübte, aus trafandrohung und Strafverhängung sich zusammensetzende elbsthülfe behauptet, die Reaktion durch Richterspruch hieregen, jetzt wieder in das entgegengesetzte Extrem verfallend, ur Organen des allgemeinen Willens zu überlasen.[105])

b) Das Polizeistrafrecht.

Reichsstrafgesetzbuch, Landesgesetze und Theorie) (§ 24).

Wer auf dem durch die Geschichte des Verwaltungstrafrechts begründeten und hier vertretenen Standpunkt teht, der muss die Zuständigkeit des Reichs zur Gesetzebung auf dem Gebiete des Polizeistrafrechts verneinen, da asselbe nicht dem nur das Verfassungsstrafrecht umfassenden trafrecht im Sinne der Reichsverfassung,[1]) sondern dem Verwaltungsrecht angehört. Es ist bekannt, dass auch schon rüher die hier geäusserte Ansicht Vertretung gefunden hat,[2]) lass sie aber gegenüber der abweichenden Auffassung des Gesetzgebers[3]) nicht durchgedrungen ist.

---

[105]) Vgl. Näheres unten am Ende des dogmat. Theils.

[1]) Art. 4 No. 13.

[2]) So Held, Bemerkungen z. d. Entwurf eines Str.G.B.'s f. den Norddeutschen Bund, Dresden 1870, S. 74, 75. Vgl. auch Motive zum Str.G.B. f. d. Norddeutsch. Bund, Anh. I, Die Aufnahme der Uebertretungen u. deren Behandlung im Entwurf, Stenogr. Ber. üb. d. Verhandlungen des Reichstags des Nordd. Bundes, I. Legislat.-Periode, Sess. 1870, Bd. III, Anl. No. 5, S. 87.

[3]) Die Motive sagen a. a. O.: „Schon die hergebrachte Bezeichnung „Polizeistrafrecht" deutet darauf hin, dass dasselbe ein Theil des Strafrechts ist; dem von dem Bundesrathe und Reichstage gefassten Beschlusse, ein gemeinsames Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund zu schaffen, kann keine andere Bedeutung beigelegt werden, als dass das ganze strafrechtliche Gebiet dabei umfasst werden solle." Ebenso Heinze, Erörterungen zu dem Entwurf eines Norddeutschen Str.G.B.'s, a. a. O. S. 19; und wohl auch Binding, Entwurf eines Strafgesetzbuchs f. d. Nordd. Bund, Lpz. 1869, S. 4; ders., Handbuch, 1885 I, S. 276. Vgl. auch Kah, Die Polizeivergehen (Uebertretungen §§ 360—370) des

Der Reichsgesetzgeber hielt es aber nicht nur für zulässig, sondern auch für empfehlenswerth, das Polizeistrafrecht in das R.St.G.B. aufzunehmen. Es verstehe sich von selbst, bemerken die Motive,[4]) dass wie in den gemeindeutschen Polizeistrafgesetzen, noch viel weniger im R.St.G.B. eine erschöpfende Kodifikation des Polizeistrafrechts möglich sei. Vielmehr seien unter Zugrundelegung von Theil III des preussischen Str.G.B.[5]) nur die Vorschriften aufgenommen, „die im Wesentlichen überall gleichmässig anwendbar sein werden,[6]) das Besondere dagegen der Partikulargesetzgebung oder der autonomischen Bestimmung der Behörden, Kreise und Gemeinden, je nach der Verschiedenartigkeit der politischen Organisationen in den verschiedenen Landestheilen . . . . . überlassen". Die Partikulargesetzgebung walte also in Polizeistrafsachen insoweit frei, als nicht der Fall ausdrücklich im R.St.G.B. geregelt sei.[7])

Diese Ansicht des Reichsgesetzgebers über seine Kompetenz, sowie über die Angebrachtheit der Aufnahme des Polizeistrafrechts in das R.St.G.B. wurzelt nun aber in seiner Anschauung, dass „der Entwurf (sc. des R.St.G.B.'s) einen generischen Unterschied zwischen der Verletzung von kriminalrechtlichen und der von polizeistrafrechtlichen Vorschriften nicht kennt".[8]) „Vergeblich" — so heisst es in den Motiven[9]) — „ist von den Rechtsschulen des Mittelalters bis herab auf unsere Zeit trotz der Vorliebe, welche man der Erörterung dieser Frage gewidmet hat, der Versuch gemacht worden, die Grenzlinie zwischen dem kriminell und polizeilich Strafbaren zu finden. Auch in der neuesten Zeit, in welcher die Erörterung wiederum aufgenommen und nicht

deutschen Str.G.B., Stuttgt. 1879, S. 2; u. Arndt in der Ztschr. f. d. ges. Strafr. Wiss. XXI, S. 264.

[4]) A. a. O. S. 87.

[5]) Vgl. oben § 15.

[6]) Heinze a. a. O., Erörterungen, S. 99, will der Bundes-Gesetzgebung zuweisen: Handlungen, welche a) besonders gefährliche Vorbereitungen oder Hülfeleistungen zu wirklichen Verbrechen sind, und b) solche, welche sich auf Einrichtungen des Bundes beziehen.

[7]) Vgl. darüber weiter unten in diesem §.

[8]) Motive a. a. O. S. 87.

[9]) A. a. O. S. 87.

)hne Aufwand von Scharfsinn fortgeführt worden, ist es
ıicht gelungen, jenen, nach Köstlins Ausdrucke, die Juristen
ı Verzweiflung setzenden Unterschied mit Sicherheit und
Gleichmässigkeit durchzuführen. Wiederholt ist hierbei von
ngesehenen Rechtslehrern[10]) das Anerkenntniss ausgesprochen
'orden, dass auch die s. g. Polizei-Uebertretungen ein wirklich
trafbares Unrecht darstellen und daher gleich den Verbrechen
nd Vergehen zu verfolgen und von den Gerichten zu be-
trafen seien."

[10]) S. schon Leyser, Medit. ad Pandect. XI p. 684 m. 35; Mitter-
ıaier i. Arch. d. Krim. R., N. F. 1848, S. 185; ferner Heffter, ebda.,
. F. 1843, S. 113; ders., Lehrb. d. gem. deutsch. Strafr., 6. Aufl. 1857,
. 34, § 31 Anm. 3; Bekker, Theorie d. heutig. deutschen Strafr., Bd. I
359, § 11, S. 115 ff., der S. 116/117 nur zugiebt, dass 1. aus Zweck-
ıässigkeit eine Klassifikation der Delikte, 2. die Delegation des Er-
ısses von Strafvorschriften an Polizeibehörden und die Bezeichnung
er Uebertretungen dieser Verordnungen als Polizeiübertretungen zu-
ılassen sei, dass aber auch bei diesen grundsätzlich ein Verschulden
öthig, und nur 3. ausnahmsweise der Erfolg ohne Verschulden zu-
echenbar sei; wohl auch Walter, Zur Beurtheilung der Bekker'schen
'heorie in d. Krit. Viertelj.-Schrift f. Gesetzgbg. u. Rechtswiss. II (1860),
. 338, 339: „Wir müssen uns mit Bekker zu denjenigen zählen, welche
s für unstichhaltig erklären, die Gefährlichkeit zum Kriterium der
'olizeivergehen zu machen": ferner Geib, Lehrb. d. deutsch. Strafr. II
862, S. 181, 182: der Unterschied sei nur historisch; Neuner a. a. O.
. 206 ff. — An das R.St.G.B. schliessen sich an: Jolly, Das P.St.G.B.
. Baden, S. 22; Wahlberg, Prinzip d. Individual., S. 123 ff.; Ortmann
m Gerichtssaal XXIX (1877), S. 266; Wanjeck im Gerichtssaal 1879,
. 2 ff.; Lucas, Die subjekt. Verschuld. im heut. Strafr., 1883, S. 120 ff.;
. Lilienthal in Holtzendorffs Rechtslex., Art. Polizeistrafverfahren;
. Bar, Handbbuch d. deutsch. Strafr. I. 1882, § 110, S. 348; Schaper
n Holtzendorffs Handb. d. deutsch. Strafr. II, S. 94; Janka a. a. O.
. 49; Finger i. G.-S. XL (1888), S. 156 ff., vgl. dens. noch unten in
liesem § in e. Anm.; Kessler ebd., S. 603, vgl. diesen aber unten in
nehreren Anm. dies. §; G. Meyer, Lehrb. d. deutsch. Staatsr. a. a. O.
. 520; ders., Verw.-R. I, 61; Pedro Dorado in seinem der Lissabonner
'ers. der J.K.V. vorgelegten Gutachten (1897), in deren Mittheilgn. VI,
. 264, nur: „différence factive", vgl. ab. unt. in verschied. Anm. dies. §;
lerselbe. in seinem Gutachten für die Budapester Versammlung der
.K.V. 1899 in deren Mittheilungen VIII, S. 55 ff.; u. ebendaselbst von
lamel, S. 494; der Beschluss der Lissabonner Versammlung selbst
. a. O.: „Qu'il n'existe aucun caractère spécifique pouvant différencier
es délits et les crimes des contraventions. Tous les critères qui ont

Diese Ausführungen der Motive sind nicht ohne Widerspruch geblieben. Am bedeutendsten ist der des Abg. Windthorst in der Reichstagssitzung vom 22. Februar 1870.[11]) Nachdem derselbe zunächst bemerkt hatte, dass, wenn man die Bestimmungen über Uebertretungen verstehen wolle, man „nothwendig das Jagdwesen, das Fischereiwesen, das Wegewesen" in den verschiedenen einzelnen Bundesstaaten kennen müsse, sagte er weiter: „Es haben in den Motiven die Bundesregierungen ausführen lassen, eine Trennung des eigentlichen Kriminalrechts von dem Polizeistrafrecht wäre nicht möglich. Und dennoch, m. H., hat dieselbe Kommission, die das behauptet, eine solche Trennung machen müssen. Denn es sind die Strafen für die Polizeivergehen in recht vielen Dingen anders gestellt; man hat sogar die Einsperrung bei Polizeivergehen anders genannt, man hat sie „Haft" genannt. Wie konnte man das, wenn man nicht im Stande war, die Kriminalvergehen von den Polizeivergehen zu unterscheiden? — Ich bin ganz einverstanden mit den Rechtslehrern, die in den Motiven citirt sind, dass es schwer fallen wird, eine doktrinäre Definition zu geben, wo die Scheidung zwischen beiden liegt, und dennoch haben wir, ich wiederhole es, in diesem Entwurfe und noch vielmehr in den Strafgesetzen, die in den einzelnen deutschen Staaten bestanden, die Aufgabe praktisch gelöst. Es ist eben ein gesetzgeberischer Takt, der da, wo die Grenze zweifelhaft ist, das Richtige zu treffen versteht. Ich für meinen Theil würde ganz entschieden für die Ausscheidung dieser Polizeivergehen sein, weil ich glaube, dass sie an sich in das eigentliche Strafrecht nicht gehören, weil sie uns so tief in die inneren Verhältnisse der einzelnen Staaten hineinbringen, dass ich glaube, es werde im höchsten Grade bedenklich empfunden werden." Windthorst legt dann schliesslich noch Gewicht auf die

été proposés n'existent pas dans la réalité des choses. Il n'y a entre les trois ordres d'infractions à la loi pénale aucune différence de nature, mais seulement une différence de degré"; Kahn, Gutachten f. d. Budapester Vers. d. J.K.V. 1899 a. a. O., Mitthlgn. VIII, S. 136; Fayer ebd., S. 187 (kein qualitativ. Unterschied), vgl. aber unten in einer Anm. zu diesem §; schliesslich Rosenberg, in d. Ztschr. f. d. ges. Strafr.-W. XXII (1901) S. 41.

[11]) Stenogr. Ber. Sess. 1870, Bd. I, S. 50, 51.

Frage, wem die Rechtsprechung in Polizeistrafsachen zustehen soll.

Ein weiterer Widerspruch ging in der Sitzung vom 8. April 1870 von dem Abg. v. Zehmen aus, der sich dabei als Anhänger einer Theorie bekannte, welche von Rossi mit Unrecht der französischen Theorie vorgeworfen wurde,[12]) aber z. Th. von Carmignani[13]) vertreten wird, und der an den Cod. Leopold. anknüpfenden Naturrechts-,[14]) sowie der Feuerbach'schen Theorie[15]) ähnelt mit der Maassgabe, dass sie ohne den positiven Gehalt der letztgenannten drei Theorien bei den Rechtsdelikten eine Verletzung des Sittengesetzes findet, die sie bei den Polizeidelikten vermisst.[16])

---

[12]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 162.

[13]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 19; vgl. auch die neueren Italiener, besond. die Materialien zum Cod. pen., unten im § 25.

[14]) Vgl. oben § 7.

[15]) Vgl. oben § 11.

[16]) Der Abg. v. Zehmen führte a. a. O., Stenogr. Ber. 1870, I, S. 759, 760 aus: „Während bei Verbrechen und Vergehen im engeren Sinne der Strafgrund auf der Verletzung des allgemeinen Sittengesetzes beruht, auf dem rechtswidrigen Willen und auf der Fahrlässigkeit, so beruht der Strafgrund bei den polizeilichen Uebertretungen lediglich auf den positiven Strafgesetzen und Nützlichkeitsrücksichten, und zwar dergestalt, dass ein und dieselbe Handlung in dem einen Lande nach Zeit und Ort strafbar sein kann, in dem anderen nicht strafbar. Der Strafgrund bei den polizeilichen Uebertretungen beruht lediglich auf der Verletzung des positiven Gesetzes, und die Strafbarkeit wird oft nur dadurch begründet, dass für den einzelnen Fall eine Strafandrohung durch eine Polizeibehörde vorangegangen ist. Der sittliche Hintergrund, den die Strafe bei den eigentlichen Verbrechen und Vergehen im engeren Sinne hat, nämlich die Sühne für das begangene Verbrechen, die Sühne der Verletzung des allgemeinen Sittengesetzes, dieser moralische Hintergrund der Sühne fällt bei den polizeilichen Uebertretungen völlig weg. Es wird gestraft, weil die Ordnung verletzt ist, und die Ordnung aufrecht erhalten werden muss. Auf eine besondere moralische Beziehung oder nicht moralische Beziehung auf die That kommt es garnicht an." — Solche Anschauungen werden ferner vertreten von: Stahl, Rechts- u. Staatslehre, Bd. I, Heidelberg 1870, S. 693: „Die Polizei-Uebertretung trifft nicht die Rechtsordnung in ihrer Substanz, nicht die geheiligten Grundlagen und Grundverbindungen des menschlichen Gemeinlebens (Leben, Eigenthum, Bestand des Staates), sondern nur Zwecke und Aufgaben, welche die menschliche Gemeinschaft von diesen Grundlagen aus anstrebt. Hand-

Die Mehrheit des Reichstags stand indessen auf dem Standpunkt des Justizministers Leonhardt: „Ob z. B. das Str.G.B. auch das s. g. Polizeistrafrecht mit umfassen soll, ist eine Frage, die einer sehr kurzen Diskussion bedarf und dann durch Abstimmung erledigt werden kann.“[17])

Der prinzipielle Standpunkt, der den Reichgesetzgeber zur Aufnahme des Polizeistrafrechts in das R.St.G.B. veranlasst hat, ist auch massgebend für die Behandlung des Polizeistrafrechts gewesen. Dies wird am klarsten, wenn man in dieser Hinsicht das R.St.G.B. mit dem ihm zu Grunde liegenden preussischen Str.G.B. vergleicht. Von den

lungen, welche nicht gegen die 10 Gebote, sondern nur gegen die Anordnungen des Staates sind, fallen nicht in die Kategorie der Verbrechen, sond. der Polizeiübertretungen.“ Weiter L. Stein, Verw.-Lehre II 1, 3, S. XIII (vgl. auch unt. i. e. späteren Anm. dies. §); Bachem a. a. O. in Bruder's Staatslex., Bd. IV, S. 465, 466. Neuestens Henriquez de Silva auf d. Lissabonner Vers. d. J.K.V. (1897) in d. Mittlg. VI, S. 431 (vgl. auch unt. i. e. and. Anm. dies. §); wohl auch Tavares de Madeiros, ebd., S. 301; ferner Frank i. d. Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wiss. XVIII (1898), S. 742: die Polizeiübertretungen seien moralisch indifferent; vgl. aber dess. Gutachten f. d. Münchener Vers. d. J.K.V., Landesgruppe Deutsches Reich, 1898, Mitth. VIII, S. 34 ff.; über Frank vgl. weiter unten i. e. and. Anm. dies. §: Poustoroslew, Gutachten f. d. Budapester Vers. d. J.K.V. 1899, Mitth. VIII, S. 78, der die Moralwidrigkeit aber auch bei einzelnen Polizei-Uebertretungen findet, z. B. Thierquälerei u. s. w. — Diese Theorie hat in Feuerbach'scher Ausprägung — vgl. oben § 11 Anm. 36 — ihre gesetzgeberische Verwirklichung in dem Niederländischen Str.G.B. v. 3. März 1881 gefunden. Dasselbe unterscheidet Misdrijven = Rechtsdelikte gegen natürliches Recht — „infractions de par le droit (la morale), donc d'après leur immoralité intrinsèque“ (so van Hamel in d. Mittheilungen d. J.K.V. VI, S. 494) — und Overtredingen = Gesetzesdelikte, deren Strafbarkeit erst durch ausdrückliche Vorschrift des Gesetzgebers begründet wird — „infractions de per la loi (loi formelle), donc d'après leur immoralité légale“ (van Hamel a. a. O.). Vgl. auch van Hamel in der Strafgetetzgebung der Gegenwart I, S. 193. Die Overtredingen sind in Theil III des G.B. abgehandelt, die in Theil I behandelten allgemeinen Bestimmungen sonach auch auf sie anwendbar. Theil III selbst zerfällt in 9 Abschnitte (Uebertretungen gegen die allgemeine Sicherheit von Personen und Sachen, gegen die öffentliche Ordnung, die Obrigkeit, den Personenstand, Hülfsbedürftige, die Sittlichkeit, die Feldpolizei, Amts- und Schifffahrtsübertretungen). Eine völlige Reproduktion der Feuerbach'schen Theorie ist der Russische Entwurf. Vgl. oben § 11 Anm. 36.

[17]) Stenogr. Berichte a. a. O. 1870, I, S. 52.

ıterschieden, die im preussischen Str.G.B. die „Uebertungen“ von den Verbrechen und Vergehen trennten, sind ibehalten die den Uebertretungen eigenthümliche Straflosigit des Versuchs (§§ 43 R.St.G.B., 32, 33 preuss. Str.G.B.) d der Beihülfe (§§ 49 R.St.G.B., 34 preuss. Str.G.B.), sowie r Begünstigung (§§ 257 R.St.G.B., 37 preuss. Str.G.B.). rner ist die auf Uebertretungen gesetzte Freiheitstrafe, nn man von dem Sonderfalle des § 185 R.St.G.B. absieht, ıe spezifische, nämlich: Haft.[18])

Aber auch schon bei diesen wenigen Unterscheidungsrkmalen wurde betont, dass dieselben nicht etwa einem nerischen Unterschiede der Verbrechen und Vergehen und r Uebertretungen ihren Ursprung verdankten.[19]) Die Strafigkeit der versuchten Uebertretungen findet nach den

[18]) Die Arbeitshausstrafe (§ 362 R.St.G.B.) kommt erst in zweiter ihe und nur bei einzelnen Uebertretungen in Betracht, neuerdings ch der Novelle vom 25. Juni 1900 — § 181a Abs. 3 R.St.G.B. — ht einmal ausschliesslich bei Uebertretungen. Sonderbestimmunggn Uebertretungen sind noch die § 4 Abs. 3 pr. St.G.B. entsprechende rschrift des § 6 R.St.G.B., dass im Auslande begangene Uebertungan nur bei Anordnung besonderer Gesetze oder Verträge zu strafen sind: der § 339 pr. St.G.B. entsprechende § 67 Abs. 3 R.St.G.B. er die Verjährung der Verfolgung von Uebertretungen, dem in § 70 . 6 R.St.G.B. noch eine auf Uebertretungen bezügliche Bestimmung er die Verjährung der Strafvollstreckung hinzutritt; sowie der § 338 St.G.B. entsprechende § 77 R.St.G.B. über Realkonkurrenz. — In sehung der Unterbrechung der Verjährung der Strafverfolgung kann ch § 453 Abs. 3 R.St.P.O., wonach die polizeiliche Strafverfügung Verjährung unterbricht, als Sonderbestimmung für Uebertretungen gesehen werden. — Eine Eintheilung des 29. Abschnitts des II. Theils St.G.B. existirt nicht, doch ist, wie Berner, Lehrb., S. 686, und Bing, Hdb., S. 83, zutreffend hervorheben, die Eintheilung des preuss. G.B. noch wieder zu erkennen. Danach zerfallen die Uebertretungen R.St.G.B. in solche wider die öffentliche Sicherheit und Ordnung, persönliche Sicherheit und Freiheit und in solche wider das Vergen. Berner giebt a. a. O. eine synoptische vergleichende Ueberht der Uebertretungen des R.St.G.B. mit denen des pr. St.G.B. und ht erstere dabei unter die oben genannten 3 Klassen ein. Hierauf an verwiesen werden.

[19]) Nur das Kumulationsprinzip bei der Realkonkurrenz wird in n Motiven a. a. O. S. 60 zu § 75 Entw. mit dem „Charakter der bertretungen“ motivirt.

Motiven[20]) „ihre Begründung darin, dass durch den Versuch einer strafbaren Handlung die staatliche Rechtsordnung um so weniger schwer berührt werde, je weniger schwer die vollendete strafbare Handlung selbst sein würde, und dass insbesondere durch den Versuch einer Uebertretung die staatliche Rechtsordnung nicht als verletzt gelten könne." Dieser Grundsatz wird für die Straflosigkeit der Beihülfe zur Uebertretung[21]) einfach in Bezug genommen und soll wohl auch für die der Begünstigung des Uebertreters gelten. Der Gebrauch des Ausdruckes „Haft" an Stelle der im § 333 pr. St.G.B. vorkommenden „polizeilichen Gefängnissstrafe" wird aber ausdrcklich damit motivirt, dass auf die Nichtanerkennung eines generischen Unterschiedes zwischen kriminal- und polizeistrafrechtlichen Vorschriften hingewiesen werden solle.[22])

[20]) A. a. O. S. 53 zu §§ 41—44 Entw.

[21]) Motive a. a. O. S. 54 zu § 47 Entw.

[22]) Motive a. a. O. S. 87. So erklären denn auch Frank, Studien z. Polizeistrafrecht, Giessener Univers.-Progr. 1897, S. 10, 11; ders. in seinem der Münchener Vers. d. J.K.V., Landesgruppe Deutsches Reich (1898) vorgelegten Gutachten, Mitthlg. VIII, S. 34 ff., vgl. aber Frank oben Anm. 16; v. Liszt, Lehrb. § 58, S. 233, dass ein generischer Unterschied zwischen Kriminal- und Polizeistrafe nicht bestehe; vgl. auch v. Rönne, unten in e. Anm. zu dies. §. Auf einen abweichenden Standpunkt auch des Reichsgesetzgebers über die Gleichartigkeit des Verwaltungszwanges für Gewerbepolizeiübertretungen lässt indessen die Stellung des § 144a R.Gew.O. in dem Tit. X, Strafbestimmungen, deuten; hierauf, sowie auf § 145 R.Gew.O. mag auch die Bemerkung der Materialien z. B.G.B. — vgl. oben § 23 Anm. 64 a. E. — zurückzuführen sein. Vgl. jedenfalls über Finanzstrafe oben § 23 bei Anm. 77. Dass der Zweck der Kriminalstrafe: Genugthuung, Abschreckung und Besserung, der der Polizeistrafe: Nützlichkeit sei, sagen die Materialien zum badischen P.St.G.B., vgl. oben § 22 bei Anm. 23; ebenso Medicus a. a. O. in Bluntschlis Deutsch. Staats-W.-B. VIII (1864), S. 146 ff., insbes. S. 149. Die hier der Kriminalstrafe zugetheilte Besserungsfunktion sehen Scheidemantel a. a. O. II, § 43, S. 66, 67; Mittermaier a. a. O. im Arch. d. Krim.R. N. F. 1848, S. 148; Kuhn, Hälschner i. G.-Saal XXVIII (1876), S. 429, 430; Hälschner, System d. preuss. Strafr. II, S. 2; ders., Gem. deutsches Strafrecht I, S. 35, 36 — vgl. jedoch dens. G.-Saal XXI (1869), S. 100 —; Pedro Dorado auf der Lissab. Vers. d. J.K.V. 1897, Mitth. VI, S. 493; Poustoroslew, Gutachten f. d. Budapester Vers. d. J.K.V. 1899, Mitth. VIII, S. 77 ff., S. 90, 91, gerade als Kriterium der Polizeistrafe gegenüber einer angeblichen Vergeltungs-, Feuerbach gegenüber einer angeblichen Abschreckungs-

Alle übrigen Unterschiede, die das preussische St.G.B. zwischen Verbrechen und Vergehen einerseits und Uebertretungen andrerseits macht, hat das R.St.G.B. beseitigt. Es hat den Uebertretungen ihre Sonderstellung in einem besonderen Theil III — so preuss. St.G.B. — genommen und sie in den 29. Abschnitt des Theils II: „Von den einzelnen Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen und deren Bestrafung" gewiesen. Dem entsprechend sind die allgemeinen Bestimmungen über die Verbrechen und Vergehen im Gegensatz zum preuss. St.G.B. auf die Uebertretungen ausgedehnt, und die bereits erwähnten wenigen Sonderbestimmungen für Uebertretungen in den Theil I: „Von der Bestrafung der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen im Allgemeinen" eingeflochten. Damit will das R.St.G.B. dem Gedanken, dass bei den Uebertretungen „nicht ein von dem übrigen Strafrechte generisch sich unterscheidendes Gebiet behandelt werde, . . . einen schärferen und entschiedeneren Ausdruck geben".[23])

funktion der Kriminalstrafe an. Merkel, Kriminalist. Abhandl. I a. a. O., S. 103, erklärt die seiner Theorie — vgl. unten i. e. Anm. dies. § — gemäss jedes materiellen Hintergrundes entbehrende Polizeistrafe im Gegensatz zur Kriminalstrafe für ein „indirektes Zwangsmittel". Aehnlich Geyer, Grundriss z. Vorles. üb. gem. deutsch. Strafr. I, München 1884, S. 87: Wenn bei den abstrakt gefährlichen Polizeiübertretungen jede Gefahr fehle, nehme die Strafe den Charakter einer Ordnungsstrafe an. Ebenso Binding, Normen I a. a. O., S. 322. — Als „Ordnungsstrafe" bezeichnet (im Gegensatz zur angeblichen Vergeltungsfunktion der Kriminalstrafe) die Polizeistrafe auch Bachem a. a. O. in Bruder's Staatslex. IV, S. 465, 466; und ebenso (im Gegensatz zur Rechts- und Gerechtigkeitsfunktion der Kriminalstrafe) Schulze a. a. O., Preuss. Staatsr. II, § 218, S. 317; sowie L. Stein, Verwaltungslehre II, 1, 3, S. XII, XIII und S. 37. Vgl. dagegen Grandaur, oben § 11 Anm. 25. Rosenfeld, Gutachten für d. Münchener Landes-Vers. d. J.K.V. 1898, Mittheilgn. VIII, S. 45 ff. These III, hält die Warnung, Aufmerksamkeitserregung für das Wesen der Polizeistrafe. — Das ältere deutsche Recht — vgl. u. a. Kurhessen, oben § 11 Anm. 45, Braunschweig, oben § 19 Anm. 1, die Schweiz, oben § 20 —, auf der anderen Seite Frankreich, oben § 10 hinter Anm. 102, Hessen, § 13 bei Anm. 20, Preussen, § 14 bei Anm. 146 u. s. w., legen bekanntlich die Polizeistrafe ihrer Theilung zu Grunde, aber in anderer und in unter einander wieder verschiedener Bedeutung. Vgl. oben § 13 bei Anm. 20. Vgl. nur Baden a. a. O. und oben § 22 Anm. 37.

[23]) Motive a. a. O. S. 87.

Der prinzipiellen Ansicht des Reichsgesetzgebers, dass die Uebertretungen des Polizeistrafrechts dieselbe Natur wie die Verbrechen und Vergehen haben, entspricht seine Auffassung über die Bedeutung des Satzes: „Nulla poena sine lege et judicio" für die Uebertretungen des Polizeistrafrechts. Der Satz „Nulla poena sine lege" findet sich im R.St.G.B. für die Uebertretungen, wie für alle anderen Delikte im § 2 R.St.G.B. in dem Sinne des § 2 preuss. St.G.B., dass eine vorherige Strafandrohung durch Gesetz nöthig ist. In der Funktion des § 332 preuss. St.G.B., dass gegen Uebertretungen eine Strafe nur auf Grund einer Androhung in Form eines Rechtssatzes verhängt werden könne, findet sich der Satz im R.St.G.B. nicht mehr; und zwar nicht etwa deshalb, weil dieser Satz als dem staatsrechtlichen Theil des Verwaltungsrechts angehörig nicht zur Kompetenz des Reichsgesetzgebers gehört,[24]) auch nicht allein deshalb, weil dieser Satz als so selbstverständlich galt, dass er gar keiner Erwähnung bedurft hätte,[25]) sondern weil er in § 2 R.St.G.B. im Gegensatz zu dem an sich denselben Wortlaut habenden § 2 des preuss. St.G.B. thatsächlich auch für die Uebertretungen voll enthalten ist; denn auch für diese bedarf es grundsätzlich eines Gesetzes im wirklichen Sinne des Worts. Das Polizeiverordnungsrecht erscheint als Ausfluss des pouvoir législatif, als beruhend auf einer Delegation der gesetz-

[24]) Die Reichskompetenz annehmend, fordert neuerdings Frank, Deutsche Juristen-Zeitung V (1900) No. 11, S. 240: „dass der grosse Reichsgesetzgeber den Muth finden möge, seinen kleinen Kollegen in Stadt und Land, die unbekümmert um ihn, ihr geistiges Kapital in kleinen Strafgesetzen anlegen, einmal gehörig auf die Finger zu klopfen"; daneben fordert er, daselbst S. 239, sowie Gutachten a. a. O. VIII, S. 44, These 3, sorgfältige Fassung, möglichst vollständige Kodifikation, sowie Heranziehung der Gerichte bei Erlass von Polizeiverordnungen. Kodifikation in einem Code disciplinaire général nach dem Muster des russ. Proj. v. 1891 (Code des peines qui sont infligées par les juges de paix) fordert auch Pobstoroslew a. a. O. VIII, S. 88, 90, 91.

[25]) Wenn der Abg. v. Zehmen — vgl. oben Anm. 16 — von polizeilichen Strafandrohungen „für den einzelnen Fall" spricht, so liegt darin — vgl. oben § 14 bei Anm. 47 — freilich wiederum ein Hinweis *auf die* Gleichartigkeit des Verwaltungszwanges, mag derselbe Verwaltungsstrafzwang sein oder nicht. Vgl. darüber weiter unten.

ıden Gewalt.[26]) In diesem — französischen[27]) — Sinne er Satz „Nulla poena sine lege“ vom Standpunkt des ısgesetzgebers aus zu verstehen. Dies ergeben auch zahlreichen Blankettstrafgesetze im 29. Abschnitt des heils,[28]) wenn man auch nicht so weit gegangen ist, die mentirende Thätigkeit der Polizei da, wo eine erɔfende Kodifikation unmöglich war, wie in Frankreich, ie Ausfüllung von Blankettstrafgesetzen zu beschränken. ɔ radikale Auffassung des Satzes „Nulla poena sine lege“ ıicht als Krönung der deutschen Entwicklung zu beıten — was an sich wohl denkbar wäre,[29]) —, vielmehr ler Ausfluss einer gelegentlichen, von dem R.St.G.B. geten Verzweifelung an einer Unterscheidungsmöglich-[30])

Damit stimmt überein die Auffassung des Satzes „Nulla a sine judicio“; die aus der Auffassung des Polizeistrafs als Recht sich ergebende Natur der Strafverhängung Rechtsprechung[31]) hat in dem G.V.G. § 27 No. 1, r.P.O. §§ 211 Absatz 2, 453 ff. in dem seit 1848 in schland üblichen Sinne Ausdruck gefunden. Ein Korrektiv

---

[26]) Anders die Auffassung der Reichsfinanzgesetze für das den zbehörden vorbehaltene Verordnungsrecht; vgl. oben § 23 Anm. 46; eser Funktion erscheint also § 2 R.St.G.B. als eine — vgl. § 23 Anm. 99 — auf das Reichsfinanzstrafrecht unanwendbare nmung.

[27]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 43.

[28]) §§ 360 No. 9; 366 No. 1, 10; 367 No. 2, 4, 5, 5 a, 9; 368 No. 1, 369 No. 2, 3. Dagegen schon Abg. v. Zehmen a. a. O., Stenogr. 1870, I, S. 760; ferner Heinze, Erörterungen a. a. O. S. 95. Ueber rinzipielle Bedeutung von Blankettstrafgesetzen vgl. oben § 10 r Anm. 44.

[29]) Vgl. oben § 11 am Anfang.

[30]) Deshalb ist auch das R.St.G.B. nicht nur der Höhe-, sondern ich der Wendepunkt der Rechtsepoche geworden — vgl. auch a. E. dieses § — und deshalb nicht an den Schluss der ersten, rn an den Beginn einer zweiten — jetzt andauernden — Periode echtsepoche gestellt worden.

[31]) Der Abg. v. Zehmen, a. a. O., Stenogr. Ber. 1870, I, S. 768, rt vor, dem Ermessen des Strafrichters dadurch einen Spielraum räumen, dass in den Strafandrohungen statt: „ist strafbar“ gewürde: „*kann bestraft* werden“.

gegen diese Rechtsprechungsnatur[32]) ist in der in § 453 Str.P.O. den Landesgesetzen gegebenen Befugniss zu finden, den Polizeibehörden bei Uebertretungen die Straffestsetzung im Wege polizeilicher Strafverfügung zu überlassen. Auf Grund dieser Bestimmung ist in Preussen, in Anknüpfung an das preussische Gesetz vom 17. Juli 1846, die Verordnung vom 3. Januar 1849[33]) und das Gesetz vom 14. Mai 1852, durch Gesetz vom 23. April 1883 den Polizeibehörden gestattet worden, gegen Uebertreter Geldstrafen bis zu 30 M. oder Haft bis zu 3 Tagen im Wege der Strafverfügung festzusetzen. Auch ist in § 454 Abs. 2 St.P.O. der Polizeibehörde die Zurücknahme der Strafverfügung gestattet.[34]) Die polizeiliche Strafverfügung ist — analog wie der Finanzstrafbescheid — nicht nur Strafklage, sondern auch Richterspruch. Während diese Eigenthümlichkeit aber bei dem Finanzstrafbescheid auf die in dem Reichsfinanzstrafrecht,

---

[32]) Frank, Gutachten a. a. O., Mitth. VIII, S. 44, These 3, der die Uebertragung der Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen an die ordentlichen Gerichte — vgl. oben § 10 Anm. 99 — billigt, empfiehlt ein vereinfachtes Verfahren; ebenso ders. Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wiss. XVIII (1898), S. 742; ders. auf d. Strassburger Landes-Vers. d. J.K.V. 1900, Deutsche Jur.-Ztg. V (1900) No. 14, S. 315, 316; ferner Rosenfeld, Gutachten a. a. O. VIII, S. 45 ff., These IV. Dagegen empfiehlt Rosenberg, Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wiss. XXII (1901) S. 44 für Uebertretungen besondere Gerichte.

[33]) Vgl. oben § 15 Anm. 2.

[34]) Vgl. — oben § 23 a. E. — entsprechend die Strafbescheide der Verwaltungsbehörden in Steuersachen. Die entsprechende Befugniss der Staatsanwaltschaft in § 451 Abs. 1 R.St.P.O. ist hiermit nicht auf eine Stufe zu stellen, da sie grundsätzlich durch § 152 Abs. 2 R.St.P.O. gebunden ist. Die Polizeibehörde in § 454 Abs. 2 R.St.P.O. ist dies aber so wenig wie die Verwaltungsbehörde in § 460 R.St.P.O. — vgl. oben § 23 a. E. —, indem sie auch nicht identisch mit der Polizei der §§ 153 G.V.G., 161 Abs. 1 R.St.P.O. ist; es sind §§ 152 Abs. 2, 161 Abs. 1 R.St.P.O. für sie daher nicht maassgebend, ebensowenig wie § 346 R.St.G.B. Es gilt also, natürlich nur soweit das Submissionsverfahren (Vorverfahren, Verwaltungsstrafverfahren) reicht, das Opportunitätsprinzip. Vgl. Frank, Gutachten a. a. O., Mitth. VIII, S. 34 ff., 43; Rosenfeld, ebenda, S. 45 ff., These IV fordert **grundsätzliche** Aufhebung des Legalitätsprinzips; ebenso Frank auf der Strassburger *Landes-Vers.* der J.K.V. 1900, Deutsche Jur.-Ztg. V, (1900) No. 14, *S. 315, 316*; ferner Rosenberg a. a. O. S. 54, 56.

als echtem Verwaltungsstrafrecht, u. a. steckende Selbsthülfenatur zurückzuführen war,[35]) ist sie für das als wahres Strafrecht erscheinende Reichspolizeistrafrecht ein Hervorbrechen seiner echten Natur.

In dem von dem Reichsgesetzgeber übrig gelassenen Rahmen haben die Einzelstaaten ihr Polizeistrafrecht gestaltet.[36])

---

[35]) Vgl. oben § 24 a. E.

[36]) I. Preussen. Durch art. 15 § 1 der Verordnung vom 25. Juni 1867 war schon der allgemeine Theil des P.St.G. für Hannover v. 25. Mai 1847 — vgl. oben § 13 — ausser Kraft gesetzt worden. Ueber Schleswig-Holstein vgl. oben § 11 Anm. 43; über Kurhessen oben § 11 Anm. 14 und 45. An dessen Stelle trat für alle 1866 zu Preussen neu gekommenen Landestheile das preussische Recht. Die Rechtsprechung in Polizeistrafsachen übertrug die genannte Verordnung in den neuen Landestheilen den ordentlichen Gerichten. Wie viel von dem speziell. Theil d. hannov. Gesetzes, sowie von dem Theil III des preuss. St.G.B. noch gilt, ist Auslegungsfrage; vgl. Rosin a. a. O., in Stengels W.-B. des Verw.-R., II (1890) S. 273 ff. — Sehr wichtig ist die durch das Landesverwaltungsgesetz vom 30. Juli 1883, §§ 132 bis 145 getroffene staatsrechtliche Regelung des Verwaltungszwanges, insbesondere die in den §§ 136 ff. das. getroffene Regelung des Polizeiverordnungsrechts. Nach der reichsgesetzlichen Auffassung des Satzes „Nulla poena sine lege" für das Polizeistrafrecht stellt sich das Polizeiverordnungsrecht trotz seiner auf seine Gleichartigkeit mit dem übrigen Verwaltungszwange hindeutenden Behandlung in dem preussischen L.V.G. und trotz der — vgl. oben § 15 Anm. 9 — schon im Gesetz v. 11. März 1850 zum Ausdruck gekommenen Selbständigkeit der Verwaltungsstrafgewalt formell als auf einer Delegation der gesetzgebenden Gewalt beruhend, d. i. als Ausfluss des Pouvoir législatif dar. Vgl. oben vor Anm. 26.

II. Bayern. Hier wurde das P.St.G.B. v. 10. November 1861 — vgl. oben § 21 — ersetzt durch das P.St.G.B. vom 26. Dezember 1871 (später abgeändert durch Novellen v. 28. Februar 1880 und 20. März 1882); vgl. ferner art. 4, 5 betreffend den Vollzug des E.G. zum R.St.G.B. v. 26. Dezember 1871 und art. 4, 5 A.G. zur R.St.P.O. vom 18. August 1879. — Das neue P.St.G.B. unterscheidet sich von dem alten hauptsächlich durch die gemäss art. 4, 5 des citirten Vollzugsgesetzes z. R.Str.G.B. erfolgte Ausmerzung der besonderen mit dem R.Str.G.B. grundsätzlich nicht vereinbaren allgemeinen Bestimmungen für Polizeiübertretungen, insbes. der art. 1—27, 31 des alten P.Str.G.B. Dem entsprechend zerfällt das neue P.St.G.B. in 3 Abtheilungen, deren erste das polizeiliche Anordnungsrecht (worunter art. 1 Abs. 3 — vgl. auch Seydel, Bayer. Staatsr. V. S. 7 — das Verfügungsrecht als Grund-

Wenn nun aber auch das Reichs-Strafgesetzbuch offiziel keinen Unterschied zwischen Rechts- und Verwaltungsdelik anerkennt, so macht es doch — wie schon der Abgeordnet

---

lage des Erfüllungszwanges mit umfasst und dadurch die Gleichartig keit des Verwaltungszwanges betont — vgl. dagegen oben unter No. a. E.) deren zweite die polizeilichen Vollzugsmaassregeln und di vorläufige Einschreitung und deren dritte die besonderen Strafbestim mungen enthält. Letztere zerfällt in Hauptstück I: Uebertretungen i Bezug auf einzelne Staatseinrichtungen und öffentliche Verpflichtungen Inverkehrtreten mit Gefangenen (art. 23), Nichtanzeige von Geburts- etc. Fällen (24), Unbefugte Namensänderung (25), Tragenlassen königl Livreen (26), Abhalten von der Hülfe in Unglücksfällen (27), Ueber schreitung der Aufenthaltsbeschränkung (28), Nichtleistung von Ge meindediensten (29); Hauptstück II: Uebertretungen in Bezug au öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit: Alarmsignale und Veran lassung eines Auflaufs (30), Aufnahme von Personen, denen der Wirths hausbesuch untersagt ist, durch Wirthe (31), Unbefugte Veranstaltun von Lustbarkeiten (32, 33), Geräuschvolle Veranstaltung über Polizei stunde (34), Veranstaltung von Tanzmusiken durch Vereine an ver botenen Tagen (35), Nachtmusik, Maskerade (36), Marktschreierei et (37), Exmissionswidersetzung bei Miethe (38), Waffentragen (39), Unter lassene Anzeige der Auffindung Neugeborener (40), Aufnahme vo Pflegekindern gegen Entgeld (41), Aufnahme von Verirrten, Wahn sinnigen über 24 Stunden ohne Anzeige (42), Leichenreiniger, di Spuren eines gewaltsamen Todes nicht anzeigen (43), Zuwiderhand lungen gegen Anordnungen bei öffentlichen Ansammlungen (44 Hauptstück III: Reise- und Fremdenpolizei: Nichteinhalten eine Zwangsroute (45), Unterlassen der Wirthe, die Fremden festzustelle (46), Falsche Einzeichnung eines Fremden (47), Unbefugte gewerbs mässige Beherbergung von Bettlern (48), Nicht-Anzeige und Abmeldun von Arbeitern (49), und Miethern (50); Hauptstück IV: Unerlaubt Sammlungen, Gaukelei, Sittenpolizei, Glücksspiele: Konkubinat (50a) Neujahrsgratulanten (51), Kollekten (52), Aufrufe [ausser wohlthätigen (53), Kartenlegen (54), Trunkenheit (55), Eltern, die Kindern den Be such von Wirthshäusern erlauben (56), Spielen in auswärtigen Lotterie (57, 57a); Hauptstück V: Uebertretungen religiöser Einrichtungen, de Erziehungs- und Bildungsanstalten: Schulversäumniss (58), Unbefugte Halten von Erziehungs- und Bildungsanstalten (59); Hauptstück VI Uebertretungen gegen Leben u. Gesundheit: in Beziehung auf Leichen öffnung (60), Beerdigung (61), Schaustellung von Leichen (62), Impfun (63—65), Ansteckende Krankheiten (66, 67), Viehseuchen (68, 69), Ge fallenes Vieh (70), Wasenmeister (71), Aerzte, die ansteckende Krank heiten nicht anzeigen (72), Dunggruben (73), Nahrungsmittelpolizei (7 75), Verpackung von Nahrungsmitteln etc. (76), Schiessstand (78), Bade an unerlaubten Orten und Betreten des Eises (79), Unterlassene An

Windthorst zutreffend bemerkt hatte — thatsächlich einen Unterschied zwischen Verbrechen und Vergehen einerseits und

---

sicht über Geisteskranke (80), Verwahrlosung von Kindern u. Kranken (81), Trunkenheit bei gefährlichen Unternehmungen (82), Aufsicht über Hunde (83), Reizen von Thieren (84), Ueberlassen gefährlicher Pferde an Andere (85), Explosivsprengungen (86), Unbrauchbarmachung von Warnungszeichen etc. (87), Bahnpolizei (88); Hauptstück VII: Strassen-, Reinlichkeits-, Wasserpolizei: Wegepolizei (89, 90), Verunreinigung von Quellen etc. (92), Abladen von Schutt (93), Reinlichkeit der Strasse (94), Besudeln von Denkmälern (95), Schifffahrt und Flössererei (97), Hafenpolizei (98); Hauptstück VIII: Brandversicherung; Hauptstück IX: Bau-; Hauptstück X: Gesinde-; Hauptstück XI: Landwirthschafts-, Jagd-, Fischerei-; Hauptstück XII: Erwerbs- und Gewerbepolizei.

III. Württemberg. Das Gesetz betr. Aenderungen des Polizeistrafrechts bei Einführung des R.St.G.B. v. 27. December 1871 hebt in Art. 50 das P.St.G. v. 2. October 1839, sowie ein Abänderungsgesetz desselben v. 2. Mai 1852 auf und schreibt im Abschnitt I (Art. 1—6) die Anwendung des allgemeinen Theils des R.St.G.B.'s auf das Polizeistrafrecht vor. Art. 1: „Die einleitenden Bestimmungen, sowie die Bestimmungen des I. Theils des R.St.G.B. finden Anwendung." Abschnitt II enthält den speziellen Theil, und zwar enthalten: Art. 7 eine Vervollständigung des § 360 R.St.G.B. (falscher Nothruf, Thierschutzpolizei-Uebertretgn., Feilhalten auswärtiger Loose, Einführung ausser Kurs gesetzter auswärtiger Münzen, Ausgabe verbotenen Papiergeldes zu Zahlungen, Vermittelung der Auswanderung, Gewerbepolizei-Uebertretungen §§ 35 Abs. 2, 3; 38 R.G.O., sofern § 360 No. 12 R.St.G.B unanwendbar ist); Art. 8 Waffentragen; Art. 9 Gründung politischer Vereine; Art. 10 (Unerlaubte Rückkehr ausser § 361 No. 2 R.St.G.B., Muthwilliges Sichversetzen in unterstützungsbedürftige Lage, Erschleichung, Vergeudung von Unterstützungen; auf die nach No. 2—4 Verurtheilten findet § 362 Abs. 1 R.St.G.B. Anwendung); Art. 12: Wer Gewaltunterworfene nicht vom Betteln abhält, kann dieselben in Zwangserziehung zu geben angehalten werden; Art. 13 Kollekte, 14 Konkubinat, 15 Nichteinhalten einer Zwangsruthe, Uebertr. bei Fremden-Beherbergung, 16 Gesindepolizei, 17 Tanzvergnügen, 18 Ungehorsam bei Volksfesten, 19 Strassenpolizei-Uebertretgn. ausser §§ 366, 370 No. 1, 2 R.St.G.B., 20 Verbotene Wege, 21 Uebertr. von Dienstmännern, 22 Uebertr. der Hundehalter, 23 Verunreinigung von Denkmälern, 24 Friedhofordnungen, 25 Ergänzung des § 367 R.St.G.B. (Beerdigungspolizei, ansteckende Krankheiten etc.), 26 Nichtanzeige von Geburten etc., 27 Impfpolizei, 28 Genussmittelpolizei ausser § 367 No. 7 R.St.G.B., 29 Viehschlachtung etc., 30 Düngergruben, 32 (Entfernung von Warnungszeichen, Auslöschen von Laternen etc.), 33 Ergänzung des § 368 R.St.G.B. (Entfernung von Grenzsteinen ohne die im § 274 R.St.G.B. bemerkte Absicht, Uebertr. bei Vertilgung schädlicher Thiere ausser

Uebertretungen andererseits, und diese Divergenz zwischen offiziellem[37]) und thatsächlichem Standpunkt zeitigt für die Praxis erhebliche Schwierigkeiten.

---

§ 368 No. 2 R.St.G.B.), 34 (Tauben zur Erntezeit, Nachlese u. andere Landwirthschafts-Polizei-Uebertretgn.), 35, 36 dasselbe, 37 Zuwiderhandlungen gegen polizeiliche Anordnungen hinsichtlich der Feldmark, 38 Beschälordnung, 39 Jagd-, FischereiPol.-Uebertr., 40 Wegeschutz-, 41 Weidepolizei-, 42 Gewässer-Pol.-Uebertr., 43 Verunreinigung von Brunnen, 44 Flösserei und Schifffahrt, 45 Verfehlung von Rechnungsbeamten, 46 Strafverfügungen, 47 Ungebührliches Benehmen vor Gericht. Abschnitt III behandelt das Verordnungsrecht; Abschnitt IV, der die Kompetenzabgrenzung behandelte, ist durch Gesetz vom 12. August 1879 aufgehoben worden.

IV. Baden. Art. 3 I E.G. z. R.St.G.B. vom 23. December 1871 setzt die §§ 1—21 des P.St.G.B. vom 31. October 1863 ausser Kraft und ersetzt sie durch den allgemeinen Theil des R.St.G.B. Das P.St.G.B. erfuhr sodann Ergänzungen durch die Gesetze vom 31. December 1873, vom 14. April 1882 und vom 17. April 1884.

V. Hessen. Das Gesetz vom 10. October 1871, betr. den Uebergang zum R.St.G.B., insbesondere bez. des Polizeistrafgesetzes — vgl. oben § 13 — hält dasselbe mit den in Art. 2 bezügl. des allgemeinen, in Art. 3 bezügl. des besonderen Theils getroffenen Maassgaben aufrecht. In No. 35 des Reg.Bl. von 1871 ist der revidirte Text des P.St.G. publicirt; sein allgemeiner Theil ist immer noch beträchtlich; von prinzipiell interessirenden Bestimmungen sind in Kraft geblieben: Art. 1, 2, 5, 6, 19, 22, 23, 24, 41, 43, 44. Vgl. oben § 13.

VI. Braunschweig. Das P.St.G.B. vom 18. August 1855 wurde infolge des R.St.G.B. am 22. December 1870 revidirt und mit dem R.St.G.B. in Einklang gebracht. Eine abermalige Revision erfolgte schon am 27. November 1872. Die neueste Fassung datirt vom 23. März 1899. Daneben gelten noch Ude a. a. O. S. 3 noch 30 andere Polizeistrafgesetze und zahlreiche Lokalstatuten. Für das Polizeistrafrecht gelten jetzt die allgemeinen Grundsätze des Reichsstrafrechts über Verschuldung, d. h. getreu der Natur der Polizei-Uebertr., bei der ein materielles Element nicht in Betracht kommt, ist Verschulden bei ihr das „Bewusstsein, dass durch diese Handlung die den Erfolg darstellende Veränderung in der Aussenwelt bewirkt werde"; so Ude a. a. O. S. 13. Im Zweifel genügt, wo nicht besonders Vorsatz erfordert ist, Fahrlässigkeit (Ude a. a. O. S. 15). Nachweis eines Zufalls ist zugelassen (Ude a. a. O. S. 13); Dienstherren haften für von ihren Knechten begangene Polizeiübertretungen (Ude a. a. O. S. 16, 17; Zeitschr. f. Rechtspflege im Herzogthum Braunschweig XXXV, S. 123; vgl. darüber noch unten in Anm. 92); Bewusstsein der Rechtswidrigkeit ist nicht erfordert (Ude a. a. O. S. 14); Unkenntniss des Strafgesetzes schadet (Ude a. a. O. S. 16). Das P.St.G.B. enthält in

Vorweg soll bemerkt werden, dass offenbar das R.St.G.B. f dem Standpunkte Carmignanis und des badischen P.St.G.B.

---

ner neuen Fassung: Sonntags- etc. Heiligung (1), Strassenpolizei (2, 3), rdigungspolizei (4), Verkehr mit Giftwaaren, Schiesspulver etc. und neien (5), Ungebühr gegen Beamte etc., Verkehr mit Gefangenen, nstvergehen der Wächter (6), Allgem. öffentl. Verpflichtungen (7), nkheiten von Mensch und Vieh (8), Vorkehrungen gegen äussere glücksfälle (9), Brandversicherungen, Sammlungen etc., Unwahre zeigen etc., Verbotener Ankauf, Gefundene Sachen, Oeffentliche Verigerungen (10), Kirchliche Ordnung (11), Aufenthaltsanmeldung (12), ulversäumniss (13), Gesinde- (14), Gewerbe- (15), Bau- und Feuer- (16), ss- (17), Feld- (18), Sitten- (19) Polizei; Zusätze zu §§ 360 No. 9, 11; No. 6; 365, 367 No. 9, 15; 368 No. 4 R.St.G.B. (20); Beziehung zu ichsgesetzen (21), Inkrafttreten (22). — Neu sind im P.St.G.B. vom März 1899 folgende Bestimmungen: über Sonntagsruhe (§ 1), assenpolizei (§ 3 No. 2, 3, 6, 9, 20), Verkehr mit Giftwaaren (§ 5 . 1, 6—8), Krankheiten von Mensch und Vieh (§ 8 No. 6, 9), Aeussere glücksfälle (§ 9 No. 7, 11), Brandversicherung (§ 10 No. 4, 5, 11), chliche Ordnung (§ 11), Schulversäumniss (§ 13), Gesinde- (14), werbe- (15), Feld- (18) Polizei. Hiervon waren die in §§ 5 No. 6—8; No. 6; 18 II enthaltenen Bestimmungen bereits vorhanden, standen er nicht im P.St.G.B.

VII. Anhalt. Durch Gesetz vom 30. December 1870 § 2 ist das St.G. vom 29. März 1855, insoweit es mit dem R.St.G.B. nicht in klang steht, insbesondere fast durchweg sein allgem. Theil aufhoben, und es finden nach § 3 die in der Einleitung und Theil I St.G.B. (§§ 1—79) enthaltenen allgemeinen Grundsätze auf die Polizeiertretungen Anwendung.

VIII. Sachsen. Die sächsische Rechtsgeschichte ist besonders rreich für die Verwaltungsnatur des Verwaltungsstrafrechts. Nach m Gesetz vom 28. Januar 1835 § 2 No. 1 stand — wie überall damals — auch in Sachsen den Polizeibehörden die Befugniss zu, die bertretung ihrer Vorschriften nach Willkür zu bestrafen. Die Verdnung betr. d. Publik. des Krim.G.B. v. 30. März 1838, Art. IIe hielt lle wegen polizeilicher Vergehungen vorhandenen Strafbestimmungen" frecht. Das Kr.G.B. selbst enthielt das Polizeistrafrecht grundsätzlich cht; doch war schon in den Materialien ausgesprochen worden, „dass nicht zu vermeiden gewesen sei, wegen der nahen Verbindung ancher Gegenstände unter einander auch Mehreres aufzunehmen, as — streng genommen — der Polizeistrafgesetzgebung anheimfallen irde" (Landtags-Akten 1836/37, Abth. I, Bd. 1, S. 96 zu VI.). Funke, esen der Polizei, Leipzig 1844, S. 41 rechnet dazu u. a. Wucher t. 293), Incest (302), Gewerbsmässige Unzucht (305), Kuppelei (306), domie (308), Verletzungen der Sittlichkeit durch ärgerliche Handngen (309), Thierquälerei (310), weil sie „nur aus dem Gesichts

steht, im Polizeistrafrecht besorge der Gesetzgeber die Geschäfte der Verwaltung. Dass dieser Standpunkt eine Contradictio in adjecto enthält, ist wiederholt[88]) ausgeführt worden. Er ist also praktisch unbrauchbar. Geltendem Recht gegen-

punkte des Ungehorsams" anzusehen seien. Die Verordnung vom 5. December 1839 ordnete zudem die grundsätzliche Anwendung der allgemeinen Vorschriften des Kr.G.B. auf Polizeivergehen an, liess aber den Polizeibehörden die Befugniss nach, im Einzelfalle davon abzusehen. Das Gesetz vom 23. November 1848 sprach die Trennung von Justiz und Verwaltung aus und überwies die Polizeistrafgewalt den Gerichten, ohne indessen das Verfahren zu ordnen. — Auch das neue sächsische Str.G.B. v. 13. August 1855 enthielt das Polizeistrafrecht nicht, vielmehr erhielt die Publik.-Verordn. § 3 No. 7 wiederum „die wegen polizeilicher Vergehungen bestehenden Strafbestimmungen" aufrecht, trotzdem die Justizkommission nach dem Muster des preuss. St.G.B. das Polizeistrafrecht in einem Theil III dem St.G.B. hatte einverleiben wollen. Ob die allgemeinen Bestimmungen des St.G.B. auf die Polizeivergehen Anwendung fänden, bezeichnet Krug, Kommentar z. Sächs. St.G.B. a. a. O. IV, S. 12, als quaestio facti. Die Verordnung des Minist. des Innern vom 20. Mai 1858 (Ges.- und V.-Bl. vom 20. September 1864, S. 329) wiederholte den Grundsatz der Verordnung vom 5. December 1839. Dabei blieb es auch bei der Revision von 1868 (Publik.-Verordn. v. 1. October 1868, Ziffer D). — Die Verordnung vom 14. December 1870 ordnet eine analoge Anwendung der Einleitung und des I. Theils des R.St.G.B. auf Polizeivergehen an. Das Gesetz vom 22. April 1873 regelte das Verfahren auf Grund polizeigesetzlicher Strafvorschriften, auf welches bisher die Grundsätze der sächsischen Strafprozess-Ordnung keineswegs Anwendung gefunden hatten. Das Gesetz vom 8. März 1879 stellt den Einklang mit der Reichs-Strafprozess-Ordnung her. Auch der Grundsatz „Nulla poena sine lege" im übertragenen Sinne des Wortes: Lex ist in Sachsen jetzt anerkannt; Leuthold a. a. O. § 59 No. 1 a.

IX. Thüringen. Th. Martin, Die Uebertretungen in den Staaten der Thüringer Gerichtsgemeinschaft, Jena 1872, enthält eine Zusammenstellung des Polizeistrafrechts in Sachsen-Weimar (über dessen älteren Rechtszustand vgl. oben § 11 Anm. 45), Koburg-Gotha, den beiden Reuss und den beiden Schwarzburg.

X. Elsass-Lothringen. Hier galt das IV. Buch des Code pénal. Inwieweit es durch art. II Einführungsges. zum R.St.G.B. vom 30. August 1871 aufgehoben ist, ist quaestio facti. Vgl. auch Rosin, im W.B. d. Verw.-R., a. a. O.

[87]) Wie schon oben § 10 Anm. 28 etc. mutatis mutandis bei Frankreich gesehen, kann keine noch so offizielle Theorie, wenn sie falsch ist, Bestand haben.

[88]) Vgl. oben § 10 Anm. 78, 114.

über kann aber zumal die Praxis sich nicht damit begnügen, die Unzureichendheit des gesetzlichen Standpunktes zu konstatiren; sie hat sich mit ihm abzufinden.[39])

Diese Schwierigkeiten entstehen nun für die Praxis gelegentlich des Kompetenzkonfliktes von Reichs- und Landesstrafrecht. Wer mit dem Verfasser auf dem Standpunkt steht, dass das Polizeistrafrecht ein Institut des Verwaltungsrechts ist, der muss grundsätzlich zu dem Ergebniss kommen, dass weder die allgemeinen noch die besonderen Bestimmungen des R.St.G.B. für die Landespolizeiverwaltungen beschränkend sind, insoweit sie sich nur auf ihrer Domäne, der öffentlichen Wohlfahrt, bethätigen. Nur insoweit wäre eine Grenze anzuerkennen, als ein Delikt im R.St.G.B. als Rechtsdelikt, d. h. Verbrechen oder Vergehen, bereits mit Strafe bedroht ist.[40]) Insoweit könnte allerdings die Landespolizeiverwaltung dies Delikt nicht nochmals als Verwaltungsdelikt mit Strafe bedrohen. Die Praxis muss sich nun aber natürlich auf den unverkennbar kundgegebenen Standpunkt des Reichsstrafgesetzgebers,[41]) dass das Polizeistrafrecht Strafrecht im eigentlichen Sinne ist, stellen.[42]) Sie müsste sonst auch schon damit anfangen, die Rechtsgültigkeit von II, 29 R.St.G.B.[43]) gegenüber Art. 4 No. 13 R.Verf. in Abrede zu stellen.

[39]) So z. B. die preussische Praxis — oben § 8 bei Anm. 72, 73 — für den Polizeiübertretungsbegriff des A.L.R. Vgl. auch Rosin oben § 8 bei Anm. 98.

[40]) Vgl. schon oben § 4 Anm. 152, in den italienischen Statuten.

[41]) Dies muss man bei Auslegung eines G.B. stets, mag man auch dessen Standpunkt für falsch halten; so vgl. auch oben § 8 bei Anm. 98, beim A.L.R.

[42]) Eine Ausnahme dürften die Reichs-Gewerbepolizei-Uebertretungen bilden. § 145 R.Gew.O. nimmt ausdrücklich nur auf einzelne der allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. Bezug. Hierzu kommt, dass der Zwangsstrafen androhende § 144a R.Gew.O. unter den „Strafbestimmungen" steht, woraus ebenfalls zu entnehmen sein dürfte, dass die Gewerbepolizeistrafe mehr zur Ordnungs- als zur Kriminalstrafe neigt; vgl. oben Anm. 22, sowie § 23 Anm. 77. Vgl. denn auch die Materialien zum B.G.B., oben § 23 Anm. 64 a. E. Die Gewerbepolizeiübertretungen dürften danach den Finanzdelikten gleichstehen, vgl. oben § 33 Anm. 100. A. A. die herrschende Ansicht; vgl. Berger-Wilhelmi, Reichsgew.-Ordng., 15. Aufl. 1899 zu § 145. Vgl. dazu Oppenhoff, Rechtspr. XVI, S. 84; Sächs. Gerichts-Ztg. XX, S. 272.

[43]) Als Rechtsdelikte pflegt die herrschende Ansicht von den

Stellt man sich aber auf diesen Standpunkt, so muss man prinzipiell sagen: die allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. sind wie die besonderen durchgehend maassgebend. Auch das qualifizirte Schweigen des Reichsgesetzgebers, das darauf hindeutet, dass er ein Delikt straflos lassen will, ist für die Staatsverwaltungen bindend. Der Reichsgesetzgeber hat damit nicht etwa nachlassen wollen, das Delikt als Verwaltungsdelikt unter Strafe zu stellen; denn diesen generisch verschiedenen Begriff erkennt er als solchen nicht an. In diesem Falle wäre man thatsächlich in Verlegenheit, wo sich denn nun eigentlich das vom Reichsgesetzgeber doch grundsätzlich nicht erschöpfend geregelte Polizeistrafrecht bethätigen sollte. Denn unter eine der in Theil II, Abschnit 1—28 R.St.G.B. aufgezählten Deliktskategorien wird wohl jedes Delikt fallen müssen.[44]) Es bliebe nur der Ausweg anzunehmen, dass Theil II, Abschnitt 29 R.St.G.B. und damit das gesammte Polizeistrafrecht die rein quantitativ geringeren Delikte umfassen darf, und dass daher die Einzelstaaten alle möglichen kleinen Delikte, wenn sie sich nur in der Strafgrenze des § 1 Abs. 3 R.St.G.B. halten, unter dem Gesichtspunkt aller möglichen in Abschnitt 1—28 II R.St.G.B. behandelten Rechtsgüterbeeinträchtigungen als Polizeidelikte mit Strafe bedrohen können.

Diesen einzig konsequenten Standpunkt[45]) nimmt aber das R.St.G.B. auch wieder nicht ein. Und zwar kann es dies auch nicht angesichts der Thatsache, dass dann für die Polizei überhaupt keine Schranke mehr existiren würde, und es thatsächlich eben sicher nicht Aufgabe der Polizei ist, alle möglichen kleinen Rechtsdelikte mit Strafe zu be-

---

Uebertretungen des 29. Abschnitts des II. Theils des R.St.G.B. nur anzusehen die im § 370 dess., insbes. No. 5 u. 6 das. enthaltenen Rechtsverletzungen. Vgl. Berner, Lehrb., S. 684; Rupp a. a. O. S. 98; Frank, Gutachten a. a. O. VIII, S. 44 These IV, lässt ausnahmsweise die Qualifizirung von leichten Rechtsdelikten zu Verwaltungsdelikten zu. Dagegen Rosenfeld a. a. O. S. 51.

[44]) So auch Kammergerichts-U. v. 17. Dec. 1900, S. 1011 00. Deutsche Jur.-Zeitung VI No. 7, S. 165.

[45]) Das O.L.G. Darmstadt, Urt.Rev. 8/00 v. 1. Juni 1900, Deutsche Jur.-Zeitung VI No. 7, S. 167 scheint ihn wirklich einzunehmen.

)hen.[46]) Für das R.St.G.B. ist das Polizeistrafrecht des-
lb eine Spezialmaterie, und als solche unterfällt sie dem
2 E.G.[47]) Darin liegt natürlich ein unlöslicher innerer
iderspruch. Denn zu einer Spezialmaterie des Strafrechts
eigentlichen Sinne (Verfassungsstrafrecht) kann das Polizei-
afrecht nie werden.[48]) Wer ihm die Eigenschaft einer be-
ıderen Materie einräumt, kann dies nur vermöge seiner
nerisch vom Strafrecht verschiedenen Natur thun, und dann
ıss er das Polizeistrafrecht zugleich als ein aliud gegenüber
n eigentlichen Strafrecht anerkennen. Denn in dem vom
St.G.B. jedenfalls auch nicht beobachteten Fall des Blankett-
afgesetzsystems in dem oben[49]) charakterisirten Normal-
ıne, bei dem das Strafrecht generell die Uebertretung von
lizeibefehlen mit Strafe bedroht, ohne je selbst welche zu er-
ısen, lägen zwar — wie v. Liszt systematisirt[50]) — Delikte
gen die Polizei, aber kein Polizeistrafrecht vor.[51])

Hiergegen liesse sich der Einwand erwarten, dass man
ch den Standpunkt des Reichsgesetzgebers, dass das Polizei-
afrecht generisch eigentliches Strafrecht sei, festhalten[52])

---

[46]) Grandaur, in Zur-Rheins Beiträgen z. Gesetzg. u. praktischen
risprud., Bd. II (Würzburg 1828) S. 94 bringt die kleinen Rechts-
ikte unter die Polizeidelikte in der Erwägung, dass sie nur be-
aft würden, weil man sich von den kleinen Verbrechern demnächst
ısserer Verbrechen versähe.

[47]) Vgl. v. Liszt, Lehrb., § 20, S. 81 bei Anm. 2. Anders Ols-
ıusen, Anm. 4b zu § 2 E.G., u. Rotering, Pol.-Ueb. u. Pol.-Verordgs.-R.
a. O. S. 23—29. Nicht nur die in § 2 Abs. 2 E.G. z. R.St.G.B. bei-
elsweise ausdrücklich aufrecht erhaltenen Fischerei-, Jagd-, Forst-
d Feldpolizeigesetze, sowie die Vorschriften über Missbrauch des
reins- und Versammlungsrechts, schliesslich die über den als Ver-
ltungsdelikt aufgefassten Forstdiebstahl bleiben in Kraft, sondern
s Polizeistrafrecht als solches ist keine im Sinne des § 2 Abs. 1 E.G.
en Gegenstand des R.St.G.B. bildende Materie. Vgl. unten in Anm. 73
: praktischen Konsequenzen einer abweichenden Ansicht.

[48]) Vgl. oben Anm. 38.

[49]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 46 u. bei Anm. 80.

[50]) Vgl. § 10 Anm. 78, sowie gleich unten in Anm. 53.

[51]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 80.

[52]) So ausdrücklich Frank, Studien z. Polizeistrafr. a. a. O.; ders.,
tachten f. d. Münchener Landes-Vers. d. J.K.V. 1898, Mittheil. VIII,
34 ff., hier mit der zu Unrecht aufgestellten Behauptung, dass die

und dabei trotzdem das Polizeistrafrecht als Spezialmaterie des Strafrechts anerkennen könne, wenn man nämlich mit der herrschenden modernen kriminalistischen Theorie unter Zugrundelegung der Rechtspolizei (Präventivjustiz, Polizia governativa) das Polizeistrafrecht als die Materie der abstrakten Gefährdungen ansehe.[53])

Zutheilung zum Verwaltungsrecht lediglich von der Straftheorie — vgl. oben Anm. 22 — abhänge.

[53]) Diese schon von dem Gemeinrechtler Stübel — vgl. oben § 9 bei Anm. 36 — ausgesprochene und oben (§ 8 hinter Anm. 78, § 9 bei Anm. 36, § 10 bei Anm. 115 u. a.) wiederholt besprochene Theorie vertheidigen: Seeger, bei Goltdammer XVIII (1870), S. 243; Geyer, in der Krit. Viertelj.-Schrift XVII (1875), S. 43; ders., Grundriss a. a. O. I, S. 87; ders., in Holtzendorff's Rechtsencyklop. a. a. O. S. 923; Hälschner, im Gerichtssaal XXI (1869), S. 98; ders., ebd. XXVIII (1876), S. 428; ders., System des preuss. Strafrechts I, S. 1 ff.; ders., Deutsches Strafrecht I, S. 34 ff., vgl. auch unten in e. weit. Anm. zu dies. §: Wach, im Gerichtssaal XXV (1873), S. 459, 466; Rupp a. a. O. S. 84; Kärcher, im Gerichtssaal XXXV (1883), S. 490; v. Ihering, Zweck im Recht a. a. O. II, S. 263, 265, 274 ff., 395, 396, 469, 472; Heinze, in Holtzendorff's Handbuch II, S. 6; vgl. dens. aber oben § 14 Anm. 61, § 17 Anm. 56 und unten in verschiedenen Anm. zu dies. §; Rohland, Gefahr im Strafrecht, Dorpat 1886, mit der Maassgabe, dass er getreu seiner prinzipiellen Verwerfung der konkreten Gefahr — denn „Gefahr" sei die „generelle Möglichkeit einer Verletzung", die konkrete Unmöglichkeit der Verletzung schliesse die Eigenschaft der Handlung als einer gefährdenden nicht aus — den Unterschied darin findet, dass bei den Gefährdungsdelikten die generelle Gefahr ein konstantes, bei den Uebertretungen ein wechselndes Moment der Handlung sei: „Zur Abgrenzung beider Gruppen von einander darf dagegen nicht die konkrete Möglichkeit verwendet werden, denn bloss jene ist des Gefährdungsdelikts ständige, des Polizeidelikts regelmässige Begleiterin. Beide Arten von Delikten gleichen sich aber darin, dass der Eintritt oder Nichteintritt der konkreten Gefahr, bezw. die Unmöglichkeit ihres Eintritts den Thatbestand unberührt lässt." (Vgl. darüber Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wiss. VII, S. 731 ff.): v. Buri, im Ger.-Saal XL (1888), S. 513, der gegenüber Rohland betont, dass alle Gefahr stets die Regelmässigkeit der Verletzung und nur diese (S. 509) sei, daher Gefährdungsverbrechen und Polizeidelikte insoweit gleichwerthig seien, sich aber dadurch unterschieden, dass die Gefahr bei letzteren gesetzlich vermuthet werde; v. Kries in d. Viertelj.-Schrift f. wiss. Philos. XII (1888), S. 314—316; Rotering, Pol.-Uebertr. u. Pol.-Verordn.-R. a. a. O. S. 7 ff., insbesondere S. 18, 19: „ein zur Rechtsgütergefährdung hindrängendes Spannungsverhältniss"; ders., Fahrlässigkeit u. Unfallsgefahr, Berlin 1892, S. 12; vgl. aber auch dens. noch weiter unten in dies. Anm.; Kessler, im Ger.-Saal XL (1888)

Es soll nun gegen diesen Einwurf nicht entgegnet werden, dass der Reichsgesetzgeber, wenn er in den Motiven die Unmöglichkeit einer Unterscheidung betont, hiermit gerade die damals gerade herrschende Gefährdungstheorie verwerfen

S. 599: „Gefährlichkeits-" gegenüber „Gefährdungsdelikten", doch hält Kessler den Unterschied für praktisch werthlos, vgl. oben Anm. 10, und macht auch theoretisch Bedenken — vgl. unten in e. weiteren Anm. zu dies. § — geltend; Loock, Der strafrechtl. Schutz d. Eisenbahn im deutschen R., Abhdl. des krim. Seminars (v. Liszt) III 2, S. 211, der den Ton auf die „Möglichkeit" der Gefahr bei den Polizeidelikten legt; Pedro Dorado a. a. O. VI, S. 265, gelegentlich der Unterscheidung von contraventions pénales et de police, aber auch oben Anm. 10; Henriquez de Silva ebda., S. 431; vgl. auch oben Anm. 16 a. E.; Rosenfeld a. a. O. VIII, S. 45 ff. These 1, der aber selbst erklärt, das positive Recht — § 367 No. 12 R.St.G.B. — bestätige die abstrakte Gefährdungstheorie nicht; ferner S. 48: es sei schwer festzustellen, welches einzelne Rechtsgut jedesmal gefährdet sei, das Wesen der Pol.-Ueb. sei also eine gleichzeitige Gefährdung mehrerer Rechtsgüter. Aber auch das — erklärt er weiter — treffe nicht immer zu. Vgl. über Rosenfeld weiter unten in dieser Anm. u. Anm. 54; Fayer, Gutachten f. d. Budapester Vers. d. J.K.V. 1899 a. a. O. Mitth. VIII, S. 187 (vgl. oben Anm. 10 a. E.). Trotzdem er das Polizeistrafrecht für Verwaltungsstrafrecht erklärt, sieht, seiner Auffassung der Polizei entsprechend — vgl. oben § 8 Anm. 59, § 10 Anm. 35 —, ähnlich, wie oben § 21 Anm. 70 Edel, das materielle Element des Polizeidelikts in einer Gefahr L. Stein, Verwaltungslehre II 1, 3, S. 37; ders., Hdb. d. Verwaltungslehre I, S. 223, wobei unklar bleibt, wessen und was für eine Gefahr gemeint ist; vgl. dazu aber Stein's Sicherheitspolizeibegriff oben § 8 Anm. 59. Der abstrakten Gefährdungstheorie huldigt schliesslich die neu-italienische Wissenschaft und der Cod. pen. v. 1889; vgl. unten § 25 u. a. besond. Lucchini in der Riv. pen. XX, S. 97, 98; XXII, S. 437; Lombardi, Cod. pen. illustrato, Siracusa 1889, I, S. 18. Mit Unrecht stellt Rosin a. a. O. in Stengel's W.-B. d. deutsch. Verw.-R. II, S. 273 ff., die abstrakte Gefährdungstheorie so dar, als ob sie in der Pol.-Uebertr. keine Rechtsgüterbeeinträchtigung erblicke; sie erblickt darin nur keine konkrete Rechtsgüterbeeinträchtigung. — Nur theoretisch, nicht praktisch unterscheidet sich von jener Theorie die Ansicht derjenigen, welche die Gefährdung als gesetzgeberisches Motiv ansehen, sie aber nicht unter der Bezeichnung „abstrakte Gefährdung" als kraft unwiderleglicher Vermuthung zum objektiven Thatbestand gehörendes Merkmal, als solchen vielmehr nur die sich in der Nichtachtung staatlicher Vorschriften kundgebende Verletzung der staatlichen Autorität, den „reinen Ungehorsam", gelten lassen wollen. So Evertsen de Jonge, Disputatio de delictis contra rem publicam admissis, Trajecti ad Rhenum 1845 II, S. 266: „Haec ultima sane vera sunt, quatenus nemo propter periculum in futurum puniri

will. Dies ist unverkennbar, mag immerhin die Spitze da abgestumpft sein, dass nur gegen einen „generischen", auch gegen einen „qualitativen" Unterschied geeifert Dennoch soll — wie gesagt — dies dogmatisch nicht ent

---

potest, sed tantum propter periculum ortum ex ejus factis, qu civibus vel eorum rebus vel rei publicae ipsi imminet, dur noxiae voluntati tribuendum sit"; ferner Merkel, Kriminalist. Ab a. a. O. I: die Gefahr sei nur das Motiv (S. 99, 100), nicht der F grund der Bestrafung (S. 100, aber auch S. 96, 97), der in der letzung der staatlichen Autorität" (S. 97) bestehe; Blase, i. d. Z f. Prax. u. Gesetzgeb. d. Verwalt. zunächst f. d. Kgr. Sachse (1887): die Gefahr sei nur das gesetzgeberische Motiv (S. 8, 9 Erfolg (objektive Thatbestand) sei nur das — indifferente — ursachte" (S. 10), die Strafen seien „Ungehorsamsstrafen" (S. 9); Bi Hdb., S. 167 ff.; ders., Normen I a. a. O. S. 322: das Polizeiu enthalte I. in Ansehung des Thatbestandes, 1. negativ: a) kein letzung subjektiver Rechte oder von Rechtsgütern, b) keine Unsi keit; 2. positiv: a) einen Ungehorsam, b) ein mögliches Unrecht, d. Möglichkeit der Verletzung, c) ein mittelbares Unrecht, d) eine mässig gefährliche, e) eine gefährliche, aber nicht absolut gefäh f) eine rechtsgefährliche, aber nicht rechtsverletzende Handlung Ansehung der Rechtsfolge vgl. oben Anm. 22. Binding entwick schon von Romagnosi und Carmignani — vgl. oben § 17 hint. A und vor Anm. 31 — aufgestellte Theorie von dem äusseren „Schutz den die Polizeivorschriften für die Rechtsgüter angeblich bilde Neue. Sodann weiter S. 406, 407: „Der Jurist darf das Deliktsmome sog. Polizeiunrechts als solches schlechterdings nicht nach materiellem Gehalt bestimmen. Diesem Unrecht ist gerade wese dass Verletzung u. Gefährdung, Qualität von Versuchs-, Gehilfen- bereitungshandlungen ihm nicht wesentlich ist; es stellt das ei Gegentheil des Verletzungs- und Gefährdungs-Verbrechens da Deliktsart ist es die nichts verletzende und nichts gefähr Handlung: nicht quantitativ, sondern qualitativ, und zwar von aus verschieden, insbesondere vom „Gefährdungsdelikte". Schli (S. 410) erklärt Binding das Polizeiunrecht für den „reinen Ungeho im Gegensatz zum „Angriffsdelikt" (wogegen Hälschner i. Ge saal XXVIII 1876, S. 428 i. d. Anm., weil nicht jeder „reine Ungeho ein Polizeidelikt sei); v. Liszt, Lehrbuch, § 32 I No. 3, S. 119: facher Ungehorsam gegenüber den staatlichen („gesetzlichen" schriften"; v. Liszt hat auf der Münchener Landes-Vers. d. J. K. V Mitth. VIII, S. 50 ff., erklärt, eine rationelle Definition scheine unmö systematisch stellt v. Liszt die Polizeiübertretungen aber unt strafbaren Handlungen gegen die Staatsverwaltung, worunter er f *etwas ganz* anderes versteht, als hier unter Verwaltungsdelikte *standen* wird, nämlich Rechtsdelikte gegen die Verwal

gehalten werden; denn „da bekanntlich das Gesetz viel klüger als der Gesetzgeber" (Thöl) ist, so könnte man gegen eine den Motiven zuwiderlaufende Vereinigung des angedeuteten Widerspruches nicht wohl etwas einzuwenden haben, vorausgesetzt

---

vgl. oben § 10 vor Anm. 85 und unten im dogmat. Theil. Die systematische Stellung der Pol.-Uebertr. bei v. Liszt gemahnt an die bei den französischen Kriminalisten des ancien régime; vgl. oben § 6 bei Anm. 99 und unten in Anm. zum dogmat. Theil. Sie wäre nur dann sachgemäss, wenn das Blankettstrafgesetzsystem in dem oben § 10 vor Anm. 47 und hinter Anm. 79 u. unten im dogmat. Theil charakterisirten Normalsinn zur That geworden wäre, d. h. wenn das Strafrecht generell Uebertretungen von — bestimmten Anforderungen genügenden — Verwaltungsbefehlen mit Strafe bedrohte. Dann wären diese für das Strafrecht materielles Element, was sie jetzt nur für das Staatsrecht sind. v. Liszt theilt denn auch solche Ansicht nicht. Er könnte das auch gar nicht, da er a. a. O. § 32 I No. 3, S. 119, auf dem Standpunkt der abstrakten Gefährdung steht, die Polizei danach als Rechtspolizei und ihre Vorschriften als Rechtsvorschriften ansieht. Dann enthält aber die Uebertretung einer Polizeivorschrift ohne Weiteres noch kein Rechtsdelikt gegen die Polizei. Weiter: Heinze im Gerichtssaal XIII (1861), S. 397 ff.; Rotering bei Goltdammer XXXI (1883), S. 353, wo er von formalem Unrecht und Verletzung der staatlichen Autorität in Bezug auf Polizeiübertretungen spricht; Frank, Studien z. Polizeistrafrecht a. a. O. S. 16, 17, der übrigens in der Brandstiftung (§ 306 R.St.G.B.), im geraden Gegensatz zu Ihering a. a. O., Zweck im Recht II, S. 263, ein abstraktes Gefährdungsverbrechen findet (vgl. oben § 21 Anm. 109), bei dem er im Gegensatz zu den Polizeidelikten die Gefahr als unwiderleglich vermuthetes Thatbestandsmerkmal ansieht; vgl. dazu unten Anm. 55; ders., Gutachten a. a. O., 1898, Mittheil. VIII, S. 34 ff.; vgl. aber auch oben Anm. 16 und unten Anm. 57; und wohl auch Rosenfeld a. a. O. VIII, S. 45 ff.: die Möglichkeit der Drohung sei das gesetzgeberische Motiv, sowie These I das., vgl. weiter oben in dies. Anm. Am nächsten kommt dieser Theorie auch H. Meyer, Lehrb. 5. Aufl. 1895, S. 30, der den Unterschied dahin fasst, „dass beim Kriminalunrecht die sachliche Bedeutung im Vordergrund steht, während sie beim Polizeiunrecht hinter ihrer formellen Bedeutung zurücktritt". Vgl. schliesslich auch Gretener i. d. Ztschr. f. Schweiz. Strafr. 1893, S. 228. Ohne das Motiv überhaupt zu berühren, erklärt Stooss, Motive z. Vorentw. v. 1893, S. 8, für Polizeiunrecht die Delikte, „welche sich wesentlich als ein Ungehorsam gegen staatliche Anordnungen darstellen"; er hält aber auch, wie v. Liszt, eine Bestimmung des Unterschiedes „mit logischer Schärfe" für unthunlich. — Da auch diese Theorie das Polizeistrafrecht als Strafrecht im eigentlichen Sinn, seine Normen also als vom Pouvoir législatif ausgehend — vgl. oben § 10 von Anm. 43 ab — ansieht, und ihr deshalb ebenso wie — mutatis

nur, dass sie dem R.St.G.B. entspricht. Aber auch di nicht der Fall: und zwar einmal aus einem im Wese Sache selbst und sodann aus einem in der Gesetzeste des R.St.G.B. liegenden Grunde.

---

mutandis der französischen Theorie — vgl. oben § 10 Anm. 116 · gegenzuhalten ist, dass diese Missachtung staatlicher Autorität nichts anderes als Missachtung des Gesetzes ist, die auch bei Verbrechen vorliegt, so ist klar, dass jene Theorie in dem for Element zugleich das materielle sieht; vgl. oben § 10 hinter An Dies wird auch dadurch nicht anders, dass einzelne Anhänger Theorie anerkennen, dass die Polizei einen Sonderwillen habe, u annehmen, dass der Gesetzgeber sich hier zum Träger dieses S willens mache. Denn diese Ansicht enthält eine contradictio in a Unter dem Begriff: Gesetzgeber ist der Träger des allgemeinen W zu verstehen. Sobald als man den Träger eines besonderen W vor sich hat, hat man eben nicht mehr den Gesetzgeber vo Zudem sehen die Anhänger jener Theorie auch die Rechts gefährdung als Motiv an und kommen damit wieder auf den Stand der französischen Rechtssicherheitspolizei und damit ohnehi Leugnung der Singularität des Willens der Polizei. Vgl. darüber § 10 hinter Anm. 115. So giebt denn auch jene Theorie nicht nur zu, dass das reine formelle Element — das danach hier also kei sonderheit hat — auch das einzige sei (Merkel a. a. O. S. 100), s schlägt zur Bekräftigung dessen für das Polizeidelikt den Aus „Formalvergehen" (Merkel a. a. O. S. 99) oder „rein formelles Un vor, im Gegensatz zum „materiell-formellen Unrecht", wozu Verb -- Verletzungen u. Gefährdungen — und Civilunrecht gezählt w (Binding, Normen a. a. O. I, S. 410; vgl. auch Rotering bei Goltd XXX [1883], S. 353). Den Ausdruck „Polizeiunrecht" verwirft B a. a. O. S. 409, weil der Charakter der Prävention auch b Pönalisirung des übrigen Unrechts ebenso vorliege; vgl. hier schon oben § 14 Anm. 24, insbes. den daselbst citirten Ros ganz abgesehen davon, dass, wie Rosin a. a. O. in Stengel's W.- Verw.-R. II (1890), S. 273 ff., richtig bemerkt, die Annahme, da Polizei nach moderner Auffassung Verbrechens-Prävention se nicht zutrifft. Das Ergebniss Binding's, dass die von ihm gefun Sätze den Namen „Polizeidelikt" nicht rechtfertigen, zeigt, wie oben § 11 bei Anm. 40 bemerkt ist, wie bebenklich es ist, einen hist positiven Begriff, wie es das „Polizeidelikt" ist, rein deduktiv fest zu wollen. Am meisten überspannt diese aus Binding's Norment fliessende Anschauung Finger, im Gerichtssaal XL (1888), S. 15 dazu Kessler ebda. S. 582, 603), sowie Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wi S. 637, der — vgl. oben Anm. 10 — keinen Unterschied zw *Kriminal-* und Polizeiunrecht anerkannt, weil auch jedem Verb *nur die* Normalübertretung wesentlich sei. — Gegen diese Ab

Aus einem im Wesen der Sache selbst liegenden Grunde: Die abstrakte Rechtsgütergefährdung ist zur Konstituirung eines Polizeidelikts einerseits nicht erforderlich, andrerseits nicht ausreichend.

Sie ist nicht erforderlich: denn wenn man sich schon über die Schwierigkeit hinwegsetzt, den Gesichtspunkt von Verletzung und Gefährdung der Eintheilung der Delikte zu Grunde zu legen, wo doch je nach dem Rechtsgut, welches man in's Auge fasst, das Ergebniss variirt,[54]) so giebt es

---

abstrakten Gefährdungstheorie unter Wiederholung der von Grandaur gemachten Einwendungen — vgl. oben § 11 Anm. 25 — schon mit Recht Wach im Gerichtssaal XXV (1873), S. 459, 460; Thon, Rechtsnorm und subjekt. Recht, 1878, unter Hinweis auf das Beispiel vom Gessler'schen Hut; Wanjeck im Gerichtssaal XXXI (1879), S. 2; Kessler ebda. XXXIX (1887), S. 64; ders. ebda. XL (1888), S. 580 ff., 590 ff., 603; vgl. auch Ztschr. f. d. ges. Strafr.-Wiss. IX, S. 637; L. v. Stein, Handb. d. Verwaltungslehre I. S. 322; O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 309, insbes. 319 Anm. 9. Vgl. unten in e. Anm. a. E. dies. §. Dass diese Abart der abstrakten Gefährdungstheorie praktisch auf dasselbe hinauskommt wie diese selbst, erhellt u. a. daraus, dass z. B. Rosin a. a. O. in Stengel's W.-B. des Verw.-R. II, S. 273 ff., die Vertreter dieser Abart: Merkel, v. Liszt und Binding direkt als Vertreter der abstrakten Gefährdungstheorie bezeichnet, sowie dass andere, wie z. B. Heinze, Rotering und Rosenfeld, als Vertreter beider Ansichten vorkommen. Auch ist oben § 8 bei Anm. 79 u. mutatis mutandis § 4 bei Anm. 154 schon darauf hingewiesen worden, dass diese Ansicht praktisch nicht zu Abweichungen führt. Ein Vertreter dieser Ansicht, Frank, Studien z. Pol.-Strafrecht a. a. O. S. 17, giebt dies auch selbst zu.

[54]) Vgl. Rosenfeld a. a. O., Mittheil. VIII, S. 48, oben in der ersten Hälfte d. vor. Anm.; auch O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 319 Anm. 10. So sei die Uebertretung der §§ 17, 18 Pressges. einerseits Verletzung des Rechts des Staates, gewisse Prozessakten geheim zu halten, andererseits auch Gefährdung der Freiheit der Richter von Beeinflussung. Weiter sei z. B. Abbrennen von Feuerwerken in der Nähe von Gebäuden (§ 368 No. 7 R.St.G.B.) Gefährdung dieser, aber Verletzung der öffentlichen Sicherheit und unter diesem letzteren Gesichtspunkt mit Strafe bedroht. Vgl. schliesslich unten § 25 die Entw. Zanardelli und Savelli über die Unterlass. Anzeige der Auffindung eines Hilflosen u. Unterlass. Nothhilfe. In der That ist es äusserst bedenklich, bei der Willkürlichkeit, mit der der Eine dieses, der Andere jenes Rechtsgut als angegriffen unterstellen kann, die Scheidung zwischen Verletzungen und Gefährdungen zum Angelpunkt des Verbrechenssystems zu machen. Schon daran dürfte die Deliktskategorie der abstrakten

doch jedenfalls zahlreiche Polizeidelikte, die nicht konkrete Gefährdungen,[55]) sondern sogar auch letzungen[56]) von Rechtsgütern enthalten, und zwar s(

Gefährdungen scheitern. Vgl. auch Kahn, Mitthl. a. a. O. VIII, Ziff. 3.

[55]) Z. B. § 367 No. 12, § 368 No. 6, 7 R.St.G.B., vgl. oben i. d. Hälfte d. Anm. 53; so auch Rosenfeld a. a O. VIII, S. 48. Die konkr abstrakten Gefährdungsdelikte unterscheiden sich überhaupt nur wie die reale und ideelle Gefährdungstheorie beim Versuch: vg Verf., Lehre von unbeend. und beend. Versuch a. a. O., Breslau S. 53. Nur geht, dem zwischen der Strafbarkeit des Vorsatze der Fahrlässigkeit (vgl. oben § 21 Anm. 92 und 109) besteh Unterschied entsprechend, die ideelle Gefährdungstheorie bein such von dem subjektiven, das abstrakte Gefährdungsdelik objektiven Thatbestande aus. Jene straft den bethätigten anderes Mal vielleicht von schädlichen Folgen begleiteten Wi bei diesem wird die ein anderes Mal vielleicht von schäd Folgen begleitete That bestraft. Dort ist der Wille, hier die abstrakt gefährlich. Dafür fehlt dort eine gefährliche That ein gefährlicher Wille, mit and. W.: dort braucht die That. der Wille die Möglichkeit eines schädlichen Erfolges nicht z fassen. Unrichtig daher oben § 14 vor Anm. 61, § 15 Anm. 43, § Anm. 109. Der Unterschied ist nur, dass das Gesetz bei diesen Sp bestimmungen gegeben hat, bei jenem aber nicht. Ob die konk oder abstrakten Gefährdungsdelikte selbst vorsätzlich oder fahr ausgeführt sind -- vgl. oben § 21 Anm. 109 — bleibt sich glei der Richtung auf den verletzenden Erfolg bezeichnen sie das lässige erfolglose Handeln, wie der Versuch das vorsätzliche. ist allerdings die Einschränkung zu machen, dass vorsätzliche krete Gefährdungsdelikte stets mindestens eventuell versucht letzungen sind: so z. B. §§ 312, 313 R.St.G.B., 5 Abs. 1 Spren Ges. v. 9. Juni 1884 (anders freilich §§ 312 S. 2 R.St.G.B., 5 Ab Sprengstoff-Ges.). Andere als solche erscheinenden Delikte, wi §§ 221, 315 R.St.G.B. sind im Hinblick auf die befürchtete Verl (§§ 221 Abs. 3, 315 Abs. 2 R.St.G.B.) thatsächlich abstrakte G dungsdelikte, wenn man sie nicht als Verletzungsdelikte ein sonderen Rechtsguts — vgl. vorige Anm. — ansehen will, w ihnen wie auch z. B. bei der Brandstiftung — vgl. oben § 21 Ann sowie oben in der zweiten Hälfte v. Anm. 53 — schon die wesentliche Differenzirung von Vorsatz und Fahrlässigkeit - oben § 10 bei Anm. 154, § 21 Anm. 109 — nahe legt.

[56]) § 360 No. 11 R.St.G.B. Hälschner im Gerichtssaal XXI S. 98, XXVIII (1876) S. 428; Kessler ebda. XL (1888) S. 601 O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. a. a. O., I, S. 319 Anm. 10; Hille *Uebertretungen*, a. a. O. VI, S. 357 ff.; Rosenfeld a. a. O. VIII, S.

von solchen, deren Verletzung unter keinen,[57]) als auch solche, deren Verletzung unter gewissen[58]) Umständen ein

---

Kahn a. a. O., Mitthlg. d. J.K.V. VIII, S. 135 No. 2; Guderian, Kriminelles und polizeil. Unrecht in d. Zeitschrift für d. ges. Strafr.-Wiss. XXI (1901).

[57]) Die Rechtsgüter, deren Verletzung eine Polizeiübertretung, aber unter keinen Umständen ein Verbrechen darstellt, veranlassen — über O. Mayer vgl. unten in e. Anm. a. E. dies. § — Kessler, Kahn zu einem Verzicht auf jede Unterscheidung — vgl. oben Anm. 10 —, dagegen Hälschner, im Gerichtssaal XXI (1869) S. 98; Binding a. a. O., Normen I S. 402; Frank a. a. O., Gutachten, Mitthlgn. VIII, S. 34 ff.; Hiller, Die Uebertretungen, a. a. O., VI, S 357, 358, 361, neben der Deliktskategorie der abstrakten Gefährdungen, die sie immer noch als die primäre Erscheinungsform der Polizeiübertretungen ansehen, noch eine zweite Erscheinungsform derselben anzuerkennen, die der Verletzungen selbstständiger Rechtsgüter. Die Strafandrohungen gegen erstere nennen sie nach Binding's Vorgang: „Komplementär-", die gegen letztere „selbständige Verbote". Letztere betreffen nach Hiller a. a. O. S. 361 Güter, welche „einen geringeren Werth für die Rechtsgemeinschaft" haben, nach Hälschner a. a. O. S. 98 das „öffentliche Wohl", nach Frank a. a. O. S. 34 ff. die „gute Ordnung der Gemeinschaft", einen Zusatz zu den Gefährdungen, den Rosenfeld, trotzdem er selbst — vgl. vorige Anm. — das Vorhandensein von Verletzungsdelikten unter den Polizeiübertretungen anerkennt, a. a. O. S. 45 ff., für zweideutig und überflüssig hält. Frank bestrebt sich dabei zugeständlich, O. Mayer zu folgen; er folgt ihm aber nur äusserlich — vgl. unten Anm. 108 — ebenso wie auch Hälschner, trotzdem beide sich auf dem richtigen Wege, sich von dem Begriff der Rechtspolizei zu emanzipiren, befinden und denselben nur nicht weit genug verfolgen. Hillers Ansicht ist aber nichts als eine Reproduktion der aus der dritten Gruppe der schweren Polizeiübertretungen der Einlage des österreichischen R.G. von 1803 — vgl. oben § 9 — erwachsenen Feuerbach'schen Theorie — vgl. oben § 11 Anm. 36 — einzig mit der Maassgabe, dass als primäre Rechtsgüter nicht ein naturrechtliches Aggregat subjektiver Rechte, sondern eine positiv-rechtliche Gesammtheit verfassungsstrafrechtlich geschützter Rechtsgüter angesehen wird; vgl. auch das holländ. St.G.B. vom 3. März 1881, oben Anm. 16 a. E. Der juristische Zusammenhang der Komplementär- und selbständigen Verbote liegt darin, dass bei beiden für den Richter objektiv nur die Uebertretung einer Vorschrift in Betracht kommt, was auch erklärt, dass Binding, trotzdem er von der abstrakten Gefährdung ausgeht, auf diesen Unterschied Gewicht legt, da er bekanntlich das Moment des „reinen Ungehorsams" als das juristisch einzig Wesentliche in den Vordergrund stellt. Während aber bei Feuerbach, für den bekanntlich diese zweite Gruppe die einzige war — vgl. oben § 11 Anm. 36 —

Verbrechen darstellt. Ja, es giebt sogar Polizeidelikte, die sich überhaupt nicht unter den Gesichtspunkt der Rechts-

---

die Thatsache, dass das formelle Element allein in Betracht kommt, aus der Sekundärnatur des Rechtsguts gefolgert wurde, wird der juristische Zusammenhang jener beiden Gruppen insbes. von Hiller a. a. O. S. 361 dahin ausgelegt, dass auch bei der zweiten Gruppe eine abstrakte Gefährdung des geschützten Guts genüge, mit welcher Argumentation jenes Moment, dessen ganz richtiges Vermissen zur Schöpfung dieser zweiten Gruppe geführt hat, wieder hinein gebracht wird. Während die Zureichendheit der Abstraktheit der Gefährdung bei der ersten Gruppe als Essentiale des Begriffs erscheint, ist sie bei der zweiten offenbar blosses Accidentale, und man kommt bei dieser Theorie zu der Antithese, dass die primären Rechtsgüter — jedenfalls prinzipiell — schwächer geschützt werden, als die geringeren Grades; denn während bei den ersteren, soweit ihnen nicht gerade die erste Gruppe der Polizeistrafbestimmungen zu Gute kommt, regelmässig konkrete Beeinträchtigung zur Strafbarkeit erfordert wird, geniessen letztere stets Strafschutz schon bei abstrakter Gefährdung. Ganz abgesehen von diesem Paradoxon und der Zerstörung der Einheit der Polizeiübertretungen, zu welchen jene Theorie führt von den Schwierigkeiten, in welche auch sie bei Zugrundelegung der Rechtsgüter geräth, als deren Gefährdung oder Verletzung sie die betreffende Polizeiübertretung konstruirt, von der auch ihr innewohnenden Unfähigkeit den Konflikt zu vermeiden, welchen die sich als konkrete Gefährdungen anscheinend offenbarenden Polizeiübertretungen hervorrufen, löst sie nicht die Schwierigkeit, warum die Verletzung desselben Rechtsguts je nach den Umständen bald als Verbrechen, bald als Polizeiübertretung erscheint, erklärt sie nicht die Natur des Angriffsobjekts bei den anscheinend überhaupt keine konkrete oder abstrakte Rechtsgutsbeeinträchtigung darbietenden Polizeiübertretungen, übersieht auch sie das für das Polizeistrafrecht wesentliche Moment der Oeffentlichkeit und genügt auch sie schliesslich nicht den gesetzestechnischen Anforderungen des R.St.G.B. Hierüber vgl. weiter oben im Text.

[58]) Wer Festungspläne öffentlich bekannt macht, kann je nach den Umständen sich des Verbrechens des Landesverraths (§ 92 No. 1 R.St.G.B.) oder einer blossen Uebertretung (§ 360 No. 1 R.St.G.B.) schuldig machen; wer von einer öffentlichen verfälschten Urkunde in der Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen, zum Zweck einer Täuschung Gebrauch macht, kann je nach den Umständen das Verbrechen schwerer öffentlicher Urkundenfälschung (§§ 267, 268 No. 2, 270 R.St.G.B.) oder eine blosse Uebertretung (§ 363 R.St.G.B.) begehen u. a. m. Gleiches ist schon oben § 4 von Anm. 151 ab bei Besprechung *der italien.* Statuten festgestellt worden, wo auch auf die — soweit ersichtlich — einzige Lösung solcher Schwierigkeit hingewiesen ist. Damit

üterbeeinträchtigung, weder der abstrakten, noch der konreten, bringen lassen.[59])

Die abstrakte Rechtsgütergefährdung ist aber auch andererseits zur Konstituirung des Polizeidelikts nicht ausreichend. Es giebt abstrakte Gefährdungen, die keine Polizeidelikte sein können, und zwar weil das Moment der Oeffentlichkeit fehlt. Mit Recht sagt O. Mayer:[60]) „Die lebensgefährlichsten Einrichtungen: unbefestigte Schränke, einsturzdrohende Decken etc. werden in der Privatwohnung geduldet; der Blumentopf am Fenster, das Gefäss im Verkaufsladen sind der Polizeiunterworfen."[61])

Die abstrakte Gefährdungstheorie entspricht also nicht dem Wesen der Polizeiübertretung, und zwar hat dies seinen Grund darin, dass sie auf einer Verkennung des Sonderwillens der Polizei beruht, indem sie diese — wie in Frankreich — zur Rechtspolizei herabdrücken will; diesen Sonderwillen erkennt aber — wie schon bemerkt — gerade das R.St.G.B. an. Dies erhellt eben aus einem im R.St.G.B. speziell wurzeln-

---

hängt ferner zusammen, dass dieselben Delikte nach Zeit u. Ort bald als Verbrechen, bald als Polizeiübertretungen vorkommen; vgl. van Hamel, a. a. O., Mittheilg. VI, S. 494; Rosenfeld, a. a. O., Mittheilg. VIII, S. 49; Kahn, a. a. O., Mittheilg. VIII, S. 132 u. a.; sowie wenn Stooss, Motive zum Vorentw. von 1893 S. 8, meint, die Zugehörigkeit eines Delikts zu der einen oder anderen Kategorie stehe nicht ausser allem Zweifel — vgl. auch oben in d. Anm. 53 —, weshalb van Hamel und Kahn auf jede Unterscheidung verzichten, vgl. oben Anm. 10; sowie wenn Hälschner im Gerichtssaal XXVIII (1876) S. 428 in der Anm. und Frank a. a. O. Studien zum Polizeistrafr. S. 16, 17 — vgl. oben Anm. 53 — darauf hinweisen, dass nicht alle reinen Ungehorsamsdelikte bezw. abstrakten Gefährdungen Polizeidelikte seien. Auch hier giebt es nur einen Weg, die Schwierigkeit zu lösen. Vgl. unten bei Anm. 96.

[59]) Frank, Gutachten a. a. O., VIII, S. 34, bei Strafandrohungen gegen Gefährdungen seiner selbst; vgl. schon oben § 8 Anm. 49, § 10 Anm. 36 a. E. Man denke ferner an das Verbot des Abspringens von der Trambahn während der Fahrt und des Hinauslehnens aus dem Eisenbahnfenster.

[60]) Deutsches Verw.-R. I, S. 259.

[61]) Nur soweit das Innere Fremden zugänglich ist, ist die Zuständigkeit der Polizei gegeben. Vgl. die bei O. Mayer a. a. O. I, S. 260 Anm. 2 zitirten *Erkenntnisse des O.V.G.* und R.G.

den gesetzestechnischen Grunde. Das R.St.G.B. steht auf dem Standpunkt, das Polizeistrafrecht sei zwar Strafrecht, aber doch eine Spezialmaterie desselben. Es kann dahingestellt bleiben, was prinzipiell im Sinne des § 2 E.-G. unter Materie zu verstehen ist,[62]) für den speziellen Theil des R.St.G.B. sind jedenfalls die abstrakten Gefährdungen der Rechtsgüter als solche keine Spezialmaterie, vielmehr nur eine bestimmte Erscheinungsform sämmtlicher Materien. Eine abweichende Ansicht würde dem R.St.G.B. unterstellen, in II 29 gegenüber II 1—28 gröblich aus der Konstruktion gefallen zu sein. R.St.G.B. II 29 behandelt Delikte gegen den Sonderwillen der Polizei. Die Sache ist eben nur, dass es sie als Rechtsdelikte zu behandeln glaubt, trotzdem die Verwaltung in Beziehung auf das strafbare Delikt nicht materielles, sondern formelles Element ist. Gerade darin liegt der Widerspruch.

Aus allen diesen Gründen ist die Praxis nicht in der Lage, mit Hülfe der abstrakten Gefährdungstheorie den Widerspruch des R.St.G.B., einerseits das Polizeistrafrecht als Strafrecht im eigentlichen Sinne, andererseits aber doch als Spezialmaterie aufzufassen, zu lösen; es hat auch die Praxis nie einen solchen Versuch gemacht. Sie ist vielmehr mit grösstem Verständniss dem Standpunkt des R.St.G.B., welchem auch, wie schon erwähnt,[63]) der in der abstrakten Gefährdungstheorie liegende qualitative Unterschied zuwider sein würde, gefogt, und sie hat ihre Aufgabe u. a. in einem Urtheil des R.G. vom 7. Mai 1900[64]) gelöst.

Dieses Urtheil erklärt die in § 72 bad. P.St.G.B.[65]) enthaltene Strafbestimmung gegen den Konkubinat für rechtsgültig.[66]) Nach der Begründung wird der Konkubinat nicht als die Sittlichkeit, sondern als die öffentliche Ordnung ver-

---

[62]) Vgl. Olshausen, Anm. 3 zu § 2 E.G.

[63]) Vgl. oben im Text hinter Anm. 53.

[64]) I 1194/00. Deutsche Juristenzeitg. V (1900), No. 20, S. 443: vgl. auch das oben Anm. 44 citirte Urtheil des Kammergerichts.

[65]) Vgl. oben § 22 Anm. 82.

[66]) Ebenso u. a. der erst durch Novelle vom 20. März 1888 in das bayerische P.St.G.B. in der Fass. vom 26. Decbr. 1871 eingefügte art. 50 a. Vgl. oben Anm. 36 II.

letzend bestraft. Unter diesem letzteren Gesichtspunkt könne er es, da die Delikte gegen die öffentliche Ordnung im R.St.G.B. nicht erschöpfend geregelt seien. An diesem Urtheil scheint auf den ersten Blick zweierlei befremdlich: Warum sollen zwar die Delikte gegen die Sittlichkeit, aber nicht die gegen die öffentliche Ordnung im R.St.G.B. erschöpfend geregelt sein? Und sodann: Warum fällt der Konkubinat unter die Delikte gegen die öffentliche Ordnung und nicht gegen die Sittlichkeit? Die vom Reichsgericht auf diese beiden Fragen gegebenen Antworten sind beide vom absoluten Standpunkt unrichtig, aber doch der einzige Weg, dem widerspruchsvollen Standpunkt des Reichsgesetzgebers in der Praxis Verwirklichung zu verschaffen.

Es ist nämlich an sich offenbar, dass das R.St.G.B. die öffentliche Ordnung (II 7), gerade so wie die Sittlichkeit (II 13), soweit es dieser Güter zur Erhaltung der Rechtsordnung bedarf, und sie deshalb zu strafrechtlich geschützten erhoben sind, als solche auch erschöpfend behandelt hat. Es ist auch weiter klar, dass — ohne den Thatsachen Gewalt anzuthun — der Konkubinat, wenn man ihn unter eine der beiden genannten Deliktskategorien einreihen will, unter die Sittlichkeitsdelikte fällt.[67]) Was den Konkubinat als Verwaltungsdelikt erscheinen lassen kann, ist der Umstand, dass er eine Kontrollvorschrift der mit Herstellung guter Ordnung des Gemeinwesens als Grundlage jeder Weiterentwicklung, wozu u. a. auch die Sorge für die Hebung der Sittlichkeit gehört,[68]) betrauten Verwaltungsbehörde, d. i. der Polizeibehörde verletzt. Unter diesem Gesichtspunkt kann aber das Reichsgericht den Konkubinat nicht für strafbar

[67]) Mindestens so wie die Delikte der §§ 181a, 183 R.St.G.B. (dazu Schlecht im G.S. LX [1901] S. 8 u. 9; vgl. denn auch v. Liszt, Lehrbuch, S. 82.

[68]) Vgl. unten a. E. d. §. Wenn man der Ansicht sein sollte, dass der moderne Polizeibegriff (Herstellung der guten Ordnung des Gemeinwesens) die Fürsorge für Hebung der Sittlichkeit nicht umfasst — O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 258 rechnet sie dazu, vgl. unten Anm. 104 —, dann würde der Konkubinat kein Polizeidelikt, sondern ein gegen einen anderen Verwaltungszweig verstossendes Verwaltungsdelikt sein. Die Abgrenzung der Polizei gegenüber der übrigen Verwaltung ist keine Aufgabe dieser Arbeit. Vgl. aber unten Anm. 104, sowie im dogmat. Theil.

erklären, denn damit würde es ja den Boden der positiven Rechtsgesetzgebung, die ein so geartetes, generisch vom eigentlichen Strafrecht verschiedenes Polizeistrafrecht nicht anerkennt, verlassen. Es ist dann aber auch weiter klar, dass, wenn man nicht auf dem Standpunkt steht, dass der Reichsgesetzgeber unter Polizeiübertretungen alle quantitativ kleinen Delikte der Abschnitte 1—28 II R.St.G.B. verstehen wollte, und wenn man deshalb nicht den Konkubinat als kleines Sittlichkeitsdelikt für ein Polizeidelikt gelten lassen will, der Konkubinat so wenig wie überhaupt irgend ein Delikt jemals als Polizeidelikt mit Strafe bedroht werden könnte, da es als Rechtsdelikt eben stets unter eine der in Abschnitt 1—28 II R.St.G.B. behandelten Deliktskategorien fallen würde.

Aus diesem Wirrsal nun zieht sich das R.G. durch eine Fiktion. Es identifizirt das in II 7 R.St.G.B. zum strafrechtlich geschützten erhobene Rechtsgut der öffentlichen Ordnung mit dem als Grundlage jeder Weiterentwickelung für die Verwaltung in Betracht kommenden Fürsorgeobjekt der guten Ordnung des Gemeinwesens[69]) und überträgt die dem letzteren anhaftenden Eigenschaften der nicht erschöpfenden Regelung in II 29 R.St.G.B. und des Umfassens auch von Sittlichkeitsverstössen auf ersteres. M. a. W.: das R.G. paralysirt den theoretisch falschen Standpunkt des R.St.G.B. durch Aufstellung theoretisch unrichtiger Lehren und erzielt dadurch ein praktisch richtiges Ergebniss. Man muss also für das R.St.G.B. mit dem R.G. so konstruiren, dass die Delikte wider die öffentliche Ordnung im R.St.G.B. an zwei verschiedenen Stellen behandelt sind: als Verbrechen und Vergehen erschöpfend in II 7, als Uebertretungen aber nicht erschöpfend in II 29.[70])

---

[69]) Vgl. über das Verhältniss beider Begriffe auch O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 258, sowie unten Anm. 97.

[70]) Die oben Anm. 38 citirte wissenschaftlich-theoretische Anschauung dürfte, wenn man den Einzelstaaten überhaupt das Polizeistrafrecht erhalten will, nicht abhalten, im Sinne des R.St.G.B. u. des *R.G. alle* nach rationeller Auffassung als Verwaltungsdelikte zu betrachtenden Delikte — soweit sie nicht gerade Finanzdelikte sind —

Daraus ergiebt sich denn endlich als Ergebniss: Die allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. (Einleitende Bestimmungen und Theil I) sind grundsätzlich auf das gesammte Polizeistrafrecht[71]) anwendbar, denn es ist Strafrecht. Abweichungen sind aber im Einzelnen zulässig,[72]) denn es ist im Sinne des § 2 E.G. keine im R.St.G.B. geregelte Materie. Was die besonderen Bestimmungen anlangt, so versteht sich von selbst, dass contra legem von II 29 R.St.G.B. nach Art. 2 S. 1 R.-Verf. keine abweichende Bestimmung zulässig ist. Bestimmungen praeter legem werden durch II 29 R.St.G.B. nicht gehindert, d. h. die Vorschriften von II 29 können kein qualifizirtes Schweigen abgeben, da die Uebertretungen — gegen die öffentliche Ordnung — keine im R.St.G.B. erschöpfend geregelte Materie sind.[73]) Die Vorschriften von II 1—28 sind dagegen

---

als Polizeidelikte, und zwar Uebertretungen der öffentlichen Ordnung — letztere im Sinne von II 7 R.St.G.B. — anzusehen.

[71]) Das innerhalb wie das ausserhalb des R.St.G.B. von Reichswegen — mit Ausnahme höchstens der Gewerbepolizeiübertretungen, vgl. oben Anm. 42 — wie von Landeswegen geregelte Polizeistrafrecht. Die Motive a. a. O. S. 32 zu § 6 Entw. d. St.G.B. sagen ausdrücklich: „Es wird ... davon ausgegangen, dass ... die allgemeinen Grundsätze über die Bestrafung von Uebertretungen ... der Strafgesetzgebung des Bundes nicht entzogen bleiben können." (Frank, Studien z. Polizeistrafrecht a. a. O. S. 8.)

[72]) So auch Oppenhoff, Kommentar, 13. Aufl. 1896, Anm. 2 zu § 2 E.G.; Olshausen, Anm. 13 zu § 2 E.G.; vgl. auch v. Liszt, Lehrb. S. 81 § 20 Anm. 1 — A. A. Binding, Handb. I, S. 308 ff.; v. Bar, im Gerichtssaal XXXVIII (1885), S. 276 Anm. 2; Frank, Studien z. Polizeistrafrecht a. a. O. S. 13; ders., Gutachten f. d. Budapester Vers. d. J.K.V. 1899, Mitth. VIII, S. 38; Matthiessen, In welchem Umfange sind die Vorschriften im allg. Theil d. St.G.B. f. d. Landesgesetze bindend? Kieler Diss. 1894, S. 37, 38, insbes. Anm. das. Vgl. auch preuss. O.A.G. v. 14. Sept. 1872 bei Goltdammer XX, S. 439. Die erste Ansicht dürfte grundsätzlich eine Parallele im bürgerlichen Recht haben. So hält z. B. Art. 75 E.G. z. B.G.B. das Gesinderecht aufrecht; dass dies nicht nur den speziellen Bestimmungen d. Rechts der Schuldverhältnisse (Dienstvertrag §§ 611 ff. B.G.B.), sondern auch den allgemeinen, u. a. § 394 B.G.B. gegenüber gilt, erhellt aus Art. 14 § 1 Abs. 3 d. preuss. A.G. z. B.G.B.

[73]) Anders nach ihrer oben Anm. 47 geschilderten prinzipiellen Stellung Olshausen, Anm. 4 b zu § 2 E.G. und Rotering, Pol.-Ueb. u. Pol.-Verordn.-R. a. a. O. S. 23—29. Letzterer schliesst die Landeskompetenz aus: 1. wenn Uebertretungsbestimmungen in Ergänzung eines kriminellen Thatbestandes erlassen werden sollten; daher sei

nur insoweit maassgebend, dass contra legem zwar keine Bestimmung zulässig ist (Art. 2 S. 1 R.-Verf.), m. a. W., wie schon gesagt, ein als Verbrechen oder Vergehen mit Strafe bedrohtes Delikt nicht nochmals als Polizeiübertretung, und also erst recht nicht als Uebertretung der öffentlichen Ordnung bedroht werden kann. Die Zulässigkeit einer entsprechenden Bestimmung praeter legem kann hier überhaupt nicht wohl in Frage gezogen werden. Denn Uebertretungen gegen die öffentliche Ordnung sind in II 1—28 R.St.G.B. überhaupt nicht behandelt, und nur auf solche erstreckt sich das Polizeistrafrecht.

Es bedarf aber noch näherer Darlegung, inwieweit im Einzelnen eine Abweichung von den allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. für das Polizeistrafrecht zulässig ist. Hiermit wird eine oben für das Finanzstrafrecht nach diesseitiger Auffassung auch vom Standpunkt des Reichsgesetzgebers nicht brennende Frage[74]) für das Polizeistrafrecht brennend.

Wenn man nämlich einerseits abweichend vom Verfasser annähme, dass der Reichsgesetzgeber das Finanzstrafrecht wie das Polizeistrafrecht als Strafrecht im eigentlichen Sinne auffasst, andrerseits aber doch mit dem Verfasser der Ansicht wäre, dass auf Grund des § 2 E.G. z. R.St.G.B. auch eine Abweichung in Ansehung der allgemeinen Bestimmungen für die daselbst

die einzelstaatliche Bestrafung der Unzucht unzulässig; vgl. dazu aber den durch Novelle v. 20. März 1882 in das bayer. P.St.G.B. in der Fassung v. 26. Dec. 1871 neu eingefügten art. 50a und § 72 bad. P.St.G.B. neuer Fassung — vgl. oben Anm. 66 —, welchen das R.G. v. 7. Mai 1900 a. a. O. für rechtsgültig erklärt, oben a. a. O.: 2. wenn eine Materie in II 29 R.St.G.B. erschöpfend geregelt sei, — was, wie gesagt, nirgends der Fall ist. Dagegen will Rotering die Landeskompetenz unbeschränkt zulassen: 1. wenn ein neues Rechtsgut zu schützen — vgl. dazu oben Anm. 54 u. 58 —, oder 2. eine andere kausale Vermittelung mit Strafe zu bedrohen sei; 3. wenn bei einem Unterlassungsdelikt eine ähnliche Handlung verlangt werde; 4. wenn statt konkreter schon abstrakte Gefährdung bestraft — vgl. übrigens oben Anm. 55 — werde (nach Rotering's eigener Ansicht — vgl. oben Anm. 53 — eigentlich ein Widerspruch in sich selbst); oder 5. ein Verbot für andere Orte ausgesprochen werde, es sei denn, dass ausdrücklich das Gegentheil bestimmt sei. — In dieser Aufzählung fehlt jeder rothe Faden. Sie zeigt am besten, wie wenig man mit der abweichenden Ansicht, und übrigens auch mit der abstrakten Gefährdungstheorie durchkommt.

[74]) Vgl. oben § 23 Anm. 99.

aufrecht erhaltenen Materien zulässig sei, so würde sich eine solche Abweichung für das Finanzstrafrecht vielfach aus seiner Natur ergeben.[75]) Dies ist in Ansehung des Polizeistrafrechts — immer wenn man an den Standpunkt des Reichsgesetzgebers, dass es Strafrecht sei, festhält — jedenfalls nicht der Fall. Es ist nicht abzusehen, warum, wenn die Polizeiübertretungen statt in II 29 R.St.G.B. partikularrechtlich mit Strafe bedroht sind, die allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. grundsätzlich weniger zur Anwendung kommen sollten, als für die im R.St.G.B. geregelten. In der That erscheinen alle Polizeiübertretungen für den Reichsgesetzgeber — wie das R.G. ganz richtig konstruirt[76]) — als Uebertretungen der öffentlichen Ordnung, d. h. als generisch Verwandte der in II 7 R.St.G.B. behandelten Verbrechen und Vergehen, und, wie deren Natur keineswegs eine Abweichung von den allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. fordert, so können es die Polizeiübertretungen vom Standpunkte des Reichsgesetzgebers aus grundsätzlich auch nicht thun. Es haben danach auch fast alle Einzelstaaten die allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. auf ihr Polizeistrafrecht für anwendbar erklärt.[77]) Denkbar wäre also nur eine Abweichung kraft ausdrücklicher Bestimmung.[78])

Es fragt sich nun zunächst, ob solche ausdrücklichen Bestimmungen allgemein für Polizeiübertretungen oder nur für den Einzelfall erlassen werden können. Die Frage ist brennend für Hessen,[79]) wo allgemein für die Polizeiübertretungen eine ganze Reihe vom R.St.G.B. abweichender allgemeiner Vorschriften gegeben sind. Ein solches Verfahren scheint unzulässig. Es versteht sich nämlich von selbst, dass nach Art. 2 S. 1 R.-Verf. diese abweichenden allgemeinen Bestimmungen für die im R.St.G.B. selbst behandelten Uebertretungen keine Wirksamkeit beanspruchen können. Sie würden daher nur für die einzelstaatlich mit Strafe bedrohten Polizeiübertretungen gelten. Eine solche prinzipielle Spaltung des

[75]) Vgl. oben § 23 Anm. 99.
[76]) Vgl. oben bei Anm. 69.
[77]) Vgl. oben Anm. 36; Matthiessen a. a. O. S. 8 ff.
[78]) Vgl. Oppenhoff a. a. O. Anm. 2 zu § 2 E.G.
[79]) Vgl. oben Anm. 36 unter No. V.

Polizeistrafrechts in seinen Grundlagen erscheint sinnwidrig und dem Standpunkt des R.St.G.B. fremd. Danach dürfte also nur eine Abweichung für den Einzelfall zulässig,[80]) und die Rechtsgiltigkeit der hessischen Bestimmungen, wenn sie auch nicht dem Reichsrecht direkt widersprechen, zu bezweifeln sein.

Aber auch in dieser Beschränkung findet die Freiheit, von allgemeinen Bestimmungen abzuweichen, eine weitere Schranke in dem Umstand, welcher überhaupt den Reichsgesetzgeber die allgemeinen Lehren des R.St.G.B. grundsätzlich auf das Polizeistrafrecht hat anwenden lassen, d. i. dem vom Reichsgesetzgeber festgehaltenen Gesichtspunkt, dass das Polizeistrafrecht Strafrecht sei. Soweit die allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. (Einleitende Bestimmungen und Theil I) nach heutiger Auffassung wesentliche Grundsätze des Strafrechts enthalten, sind sie jus cogens, eine „Magna Carta".[81])

---

[80]) So auch Rotering, Polizeiübertretgn. etc. a. a. O. S. 21, 22, wo er die generelle Bedrohung der Beihülfe zu Uebertretungen mit Strafe für rechtsungültig erklärt. Dagegen sind für einzelne Uebertretungen Abweichungen über die Behandlung des Rückfalls, der an sich nach dem R.St.G.B. mit Ausnahme der in demselben ausdrücklich geregelten Fälle keinen Strafschärfungsgrund bilden soll — Olshausen, Anm. 6a zu § 2 E.G. —, zulässig; vgl. Ob.-Trib. vom 30. Januar 1873, bei Goltdammer XXI, S. 261, und Mecklenburg. Entscheid. im Gerichtssaal XXVI, S. 391.

[81]) Dieser Ausdruck entstammt v. Liszt nach Frank, Studien zum Polizeistrafrecht a. a. O. S. 13. Im Einzelnen sind Abweichungen u. a. zulässig für Strafen, insoweit sonst das E.G. nicht entgegensteht (zu eng Matthiessen a. a. O. S. 41, 42), für Versuch, Theilnahme (§ 4 preussischen Forstdiebstahls-Ges. v. 15. April 1878; vgl. über den Forstdiebstahl oben Anm. 47); ferner für Strafermässigung bei Jugendlichen und Verjährung, Olshausen, Anm. 13a u. b zu § 2 E.G. Dagegen sind keine Abweichungen u. a. zulässig von §§ 51, 52, 55, 56, 58 R.St.G.B. über die Willkürlichkeit der Handlung, d. i. ihr subjektives Rechtswidrigkeits-Merkmal; so richtig Frank a. a. O. Gutachten VIII, S. 38 ff., der eine kreispolizeil. Verordnung, welche Kinder unter 12 Jahren wegen Betretung des Kirchhofes mit Strafe bedroht, für rechtsungültig erklärt, u. die von Matthiessen a. a. O. S. 29 Anm. 2 Citirten; anders freilich Oppenhoff, Rechtspr. XII, S. 498, 545 und Matthiessen a. a. O. S. 29, 30 selbst; ferner von §§ 53, 54 R.St.G.B. über den Ausschluss der objektiven Strafrechtswidrigkeit. Vgl. auch *O. Mayer*, Deutsches Verw.-R. I, S. 323 zu VI.

Die Festhaltung dieses Gesichtspunktes leitet aber zugleich sicher in der Beantwortung der sehr bestrittenen Frage, ob, eventuell inwieweit die im Theil I des R.St.G.B. nicht ausdrücklich (abgesehen von § 59) geregelte Verschuldungslehre für das Polizeistrafrecht maassgebend ist. Denn der Grund, der die Anwendbarkeit der allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. auf das Polizeistrafrecht zeitigt, ist eben ein innerer: das Polizeistrafrecht soll nach deutschem Reichsrecht Strafrecht im eigentlichen Sinne sein. Soweit deshalb für das Strafrecht, sei es aus den im Theil I R.St.G.B. enthaltenen Vorschriften, sei es aus deren Unterlagen, sei es aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die Verschuldungslehre konstruirt wird, gilt sie, wie die allgemeinen Bestimmuugen des R.St.G.B., auch für das Polizeistrafrecht, und zwar sowohl für das im R.St.G.B. II 29 selbst behandelte,[82]) als auch für das ausserhalb desselben durch Reichs- oder Landesrecht geschaffene. So gilt vor allem der Satz: Nur verschuldetes Unrecht ist strafbar. U. a. wird auch der für das Strafrecht nach herrschender Ansicht geltende Grundsatz der Unerheblichkeit des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit[83]) nach positivem Reichsrecht auf die ausserhalb des R.St.G.B. mit Strafe bedrohten Polizeiübertretungen auszudehnen sein.[84])

---

[82]) Vgl. Binding, der Entw. a. a. O. S. 49; Rotering, bei Goltdammer XXXI (1883), S. 355; ders., Pol.-Ueb. u. Pol.-Verordn.-R. a. a. O. S. 21, 22 fordert Vorsatz bei 1. den s. g. Ergänzungsdelikten §§ 364, 368 No. 11; 370 No. 2, 5; 2. den oben Anm. 43 aufgeführten widerrechtlichen Privatrechtsverletzungen; 3. den Anmaassungen von staatlichen Reservatrechten § 360 No. 7, 8; 4. bei den dies ihrer Natur nach heischenden Uebertretungen: §§ 360 No. 2, 6, 11, 13; 361 No. 3, 4, 6; 366 No. 3, 6, 7; 367 No. 1, 9, 10; 365. Dagegen soll Fahrlässigkeit genügen bei 1. Unterlassungsdelikten; 2. relativ gefährlichen Handlungen (besonderen Sicherheitsmaassregeln) und in concreto vorliegender Gefahr; 3. den Verkehr auf Strassen betreffenden Uebertretungen; 4. den Uebertretgn. von Freiheitsbeschränkungen; 5. bei ohne die erforderliche behördliche Erlaubniss vorgenommenen Handlungen; 6. das Feilhalten von Genussmitteln betreffd. Uebertr.: § 367 No. 6. Die Blankettstrafgesetze scheidet Rotering a. a. O. S. 355 bei dieser Klassifikation aus.

[83]) v. Liszt, Lehrb. § 41, S. 157, 158.

[84]) Geyer in d. Krit. Viertelj.-Schrift XX (1878), S. 595; S. 584 das. scheint er aber darunter Kenntniss des Strafgesetzes zu verstehen, denn er verlangt Kenntniss der „Strafwürdigkeit", — vgl. auch unten

Auch hier kann eine Abweichung durch die eigenthümliche Natur der Polizeiübertretung als solche nicht geboten sein; denn eine solche existirt vom Standpunkt des Reichs-

---

§ 25 Anm. 40 —, und in Holtzendorff's Rechtsencykl. a. a. O. S. 931 verlangt er — vgl. unten a. E. dies. Anm. — geradezu Kenntniss des Strafgesetzes. Hingegen Hälschner im Gerichtssaal XXVIII (1876), S. 429; Rupp a. a. O. S. 63, 64 — vgl. oben § 17 Anm. 85 —; Frank, Studien zum Polizeistrafrecht a. a. O. S. 17; Ude a. a. O. S. 13: „Bewusstsein, dass durch diese Handlung die den Erfolg darstellende Veränderung in der Aussenwelt bewirkt werde", insbes. ders. a. a. O. S. 14, 16 (vgl. oben, § 21 bei Anm. 36 u. 107, Edel); schliesslich O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 325. — Goltdammer XXXI (1883), S. 354, und anscheinend auch Schaper a. a. O., S. 96, 97, fordern Bewusstsein der Rechtswidrigkeit überall, wo es heisst: „unbefugt" oder „ohne Genehmigung" u. s. w. Diese verwechseln aber Unkenntniss eines anderen Rechtssatzes oder Thatumstandes, deren Kenntniss Voraussetzung der Strafandrohung des Polizeistrafrechtssatzes — er ist ja kein Blankettstrafgesetz — bildet: hier der Polizeiverfügung (vgl. L. Stein, Hdb. der Verw.-Lehre I, S. 224; Rosin, Pol.-Verordn.-Recht, S. 26) mit Kenntniss dieses Satzes selbst. Hier greift § 59 R.St.G.B. ein: so richtig Hälschner, Deutsch. Strafr. I, S. 319 Anm. 1; O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 325 Anm. 20; Loos i. d. Strafr.-Ztg. X, S. 327; O.L.G. München vom 13. Februar 1880 und 17. Februar 1883; R.G. vom 22. November 1880 (Irrthum über Gültigkeit einer Bauerlaubniss) und 3. März 1884 (sämmtl. Entscheid. citirt bei O. Mayer a. a. O. I, S. 325 Anm. 20). v. Liszt, der Lehrbuch § 40, S. 156, die Unterscheidung des Strafrechtsirrthums von den übrigen Fällen des Rechtsirrthums grundsätzlich verwirft, kommt a. a. O. § 41, S. 158, zu gleichem Ergebniss dadurch, dass er überall, wo das R.St.G.B. die Rechtswidrigkeit zum besonderen Begriffsmerkmal erhoben hat, die Feststellung ihres Bewusstseins verlangt. Das gilt mutatis mutandis auch hier — vgl. oben § 10 Anm. 48 —, sowie über das Verhältniss zum Zolldelikt — vgl. oben § 23 Anm. 59. Dagegen befreit, da es des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit nicht bedarf, die von einer Behörde ertheilte unrichtige Auskunft über das geltende Straf- oder Polizeistrafrecht nicht von Strafe; vgl. O.L.G. München vom 15. Juni 1888 in der Sammlung seiner Entscheid. V, 116; Loos a. a. O. S. 327; O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 325 Anm. 20. A. A. das daselbst citirte Urtheil des Ober-Trib. v. 6. Mai 1879. Anders auch das ital. Recht, vgl. unten in e. Anm. am Ende des § 25. Theils überhaupt, theils auf Grund der abstrakten Gefährdungs- oder ihrer Abart der Ungehorsamstheorie kommen für das Reichsrecht zu anderer Ansicht: Binding, Normen z. a. O. I, S. 319; Ortmann im Gerichtssaal XXIX (1877), S. 266; wohl auch Merkel a. a. O. I, S. 95 u. Rosenberg a. a. O. *Ztschr. f. d. ges. Strafr.-W.* XXII (1901), S. 53; Geyer in Holtzendorff's

gesetzgebers nicht. Es liegt kein Grund vor, die Uebertretungen wider die öffentliche Ordnung anders zu behandeln als die Verbrechen und Vergehen wider dieselbe. Was dazu Veranlassung geben könnte, die Polizeiübertretungen, und zwar dann auch die im R.St.G.B. behandelten, für die Verschuldungslehre, insbesondere das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit anders zu behandeln als die Verbrechen und Vergehen, nämlich das Verhältniss der Verwaltung, sowie ihrer Aeusserung, der Verwaltungsvorschrift, zu ihrem Zwecke einerseits und zur Rechtsverfassung andererseits, liegt nach der Ansicht des Reichsgesetzgebers nicht vor, da für ihn das Polizeistrafrecht eigentliches Strafrecht ist.[85]) Abweichungen sind danach auch hier nur, wie von den allgemeinen Bestimmungen des R.St.G.B. sonst, auf Grund ausdrücklicher Vorschrift, nur für den Einzelfall und nur insoweit zulässig, als nicht die vom Reichsgesetzgeber dem Polizeistrafrecht zuerkannte Qualität als eigentliches Strafrecht entgegensteht.

Zu solchen Abweichungen gehört nun aber überhaupt nicht die z. B. in art. 22 hess. P.St.G.[86]) und auch anderweit von der Praxis[87]) aufgestellte Regel, dass nach der

---

Rechtsencykl. a. a. O. S. 930 verlangt unter Bezugnahme auf die gemeinrechtliche Lehre, dass die meisten Pol.-Uebertr. delicta juris civilis — vgl. oben § 11 Anm. 23 — seien, sogar Kenntniss des Strafgesetzes. Vgl. über Geyer oben zu Beginn der Anm. De lege ferenda: Rosenfeld a. a. O. VIII, S. 45 ff., These II, Ziff. b; gerade umgekehrt, unter Berufung auf Klöppel, Reichspressrecht, 1894, S. 253, v. Liszt, a. a. O., Lehrb., S. 140 § 36 Anm. 6, S. 159 § 41 Anm. 5.

[85]) Es bedarf keiner Ausführung, dass so nur für das positive Reichsstrafrecht entschieden wird. Die neu-italienische Theorie — vgl. oben § 17 hinter Anm. 76 und besonders unten § 25 — bleibt dabei aber ebenfalls ausser Betracht: denn sie hat ihren Rückhalt im positiven Gesetze. Ebensowenig kann eine abweichende Entscheidung auf die besonders bei Carmignani vorgefundene unrichtige Ansicht gestützt werden, als könne der Gesetzgeber als solcher Geschäfte der Verwaltung besorgen. Erhellt aus dem R.St.G.B. — und das thut es — klar, dass das Polizeistrafrecht eigentliches Strafrecht sein soll, so bleibt die Verwaltung ausser Betracht, mag auch der Reichsgesetzgeber selbst den Carmignani'schen Standpunkt — vgl. oben bei Anm. 38 — getheilt haben.

[86]) Vgl. oben § 13 bei Anm. 26, sowie in dies. § Anm. 36 unter No. V.

[87]) *Ob.-Trib. v. 15. Juni 1874* bei Goltdammer XXII, S. 48 u. 58, in

Natur der Handlungen bei Polizeiübertretungen Fahr keit genüge, soweit nicht das Gegentheil erhelle.[88]) da das Verschulden ex professo in Theil I R.St.G.B. ga geregelt, mithin also für jede einzelne strafbare Handlu ihrer Natur zu entnehmen ist, ob Vorsatz oder Fahrläs erfordert wird, so sagt jener Satz nichts, als was sich schon von selbst verstände. Er gilt für die im R.S enthaltenen Uebertretungen ganz ebenso.[89])

Ebensowenig ist es aus den angegebenen Gründe Abweichung, wenn für gewisse Polizeiübertretungen die Fähigkeiten und Sorgfalt des Einzelnen zu stel Ansprüche besonders hoch gespannt werden. Dies gi besondere dann, wenn die demselben obliegenden Pf in einer bestimmten Eigenschaft, wie Hauseigenthümer, nungsinhaber, Wagenbesitzer, Gewerbetreibender u. ihren Grund haben.[90]) Gleiches kommt im eigentlichen recht genau ebenso vor, z. B. in Ansehung des Kaufma

---

Bezug auf § 59 R.St.G.B.; R.G. Entsch. in Strafs. XXIV 400, XX XXIII 33. Ebenso O. Mayer, Deutsches Verw.-R. I, S. 323. An Rosenberg a. a. O. S. 53.

[88]) Diese oben § 19 bei Besprechung von § 32 braunschw. P. verworfene Klausel ist nicht nur mit Rücksicht auf die im brau P.St.G.B. zwar nicht, wohl aber — vgl. oben Anm. 43 — im R. vorhandenen Rechtsdelikte — was schon ihre Aufnahme in hess. P.St.G. (vgl. oben § 19 Anm. 9, § 13 bei Anm. 26) erklärte rechtfertigt, sondern nach der Auffassung des Reichsgesetzgeb den Polizeiübertretungen als Verletzungen des Rechtsguts der lichen Ordnung greifen jene obigen Bedenken, die darin wu dass der für den Richter in Betracht kommende Thatbestand d waltungsdelikte eines materiellen Elements entbehrt, in thesi weni nicht Platz.

[89]) Vgl. denn auch oben Anm. 82.

[90]) Die Zahl lässt sich beliebig vermehren: Hundeeigent Reiter, Radfahrer u. s. w. vgl.; O. Mayer, Deutsches Verw.-R. I, Anm. 13; Ob.-Trib. v. 15. Dezemb. 1875, Oppenhoff XVI, S. 79 v. 12. Oct. 1880, Entsch. in Strafs. II, 327; Bl. f. admin. Praxi S. 188; K.G. v. 22. Dec. 1881, 2. Dec. 1884, 3. Febr. 1887; O.L.G den v. 29. Dec. 1887; O.L.G. München v. 18. Mai 1888; Motiv Nahrungsmittel-Ges. v. 14. Mai 1879, S. 23, 73 (sämmtlich cit O. Mayer a. a. O. I, S. 323); vgl. auch mutatis mutandis § 1 II *St.G.* v. 3. Sept. 1803, oben § 9 hinter Anm. 50.

[91]) Vgl. schon § 10 Anm. 190; insbes. § 240 No. 3, 4 R.K.

Diese besonders strenge Auffassung der Fahrlässigkeit in einzelnen Fällen führt in Gestalt einer Culpa in eligendo, custodiendo, administrando u. s. w. zu einer scheinbaren polizeistrafrechtlichen Haftbarmachung für fremdes Verschulden.[92])

Eine Abweichung von der für das Strafrecht geltenden Schuldlehre und daher nur kraft ausdrücklicher Vorschrift und nur für den Einzelfall zulässig ist es dagegen, nach dem Muster der Reichsfinanzgesetze, eine Schuldpräsumtion aufzustellen.[93]) Unzulässig, weil mit der vom Gesetzgeber dem Polizeistrafrecht beigelegten Qualität als eigentliches Straf-

---

dazu R.G. v. 1. Juli 1901 bei Goltdammer XLVIII S. 362; vgl. dagegen oben § 10 a. a. O. im Text.

[92]) Von diesem Standpunkt aus verneint die Haftung O.L.G. Dresden v. 31. Mai 1875 in seinen Annalen 2. F. III, S. 209, und trotz dieses Standpunktes wird die Haftung bejaht in der Ztschr. f. Rechtspflege im Herzogth. Braunschweig XXXV, S. 123. Zu solchen Bestimmungen gehört übrigens nicht Art. 41 hess. P.St.G. — vgl. oben § 13 II, sowie in dies. § Anm. 36 V, wonach für eine auf Befehl eines Uebergeordneten von einem Untergebenen begangene Polizeiübertretung der Befehlende haftet. Denn dieser Befehl ist nichts als Anstiftung, indem nämlich nach richtiger Ansicht auch der Anstifter die Strafbarkeit, ja die Rechtswidrigkeit der Handlung, zu der er anstiftete, nicht gekannt zu haben braucht. Vgl. auch Art. 187 Stooss' Entw. Anders nach ital. R. f. Uebertr., daher in Art. 409 No. 1 Entw. Savelli, und unten § 25 Anm. 85. Vgl. ferner Art. 26 Anhalt. P.St.G.B., oben § 18 bei Anm. 8, in dies. § Anm. 36 VII.

[93]) Z. B. § 11 Abs. 2 preuss. Forstdiebstahl-Ges. — Ebenso, wenn auch nicht immer aus übereinstimmenden Gründen, — vgl. nämlich oben Anm. 72 — v. Bar a. a. O., Hdb. I, S. 351; ders. i. Gerichtssaal XXXVIII (1885), S. 276; Rotering bei Goltdammer XXXI (1883), S. 350, 351; ders. a. a. O. Polizeiübertr. etc., S. 21, 22; Lucas, Subjekt. Verschuld. a. a. O., S. 134 ff.; Hiller, Uebertretung. a. a. O., S. 361; Ude a. a. O. S. 13, 15. A. A. Loos, in Holtzend. Strafr. Ztg. X, S. 323; Hälschner, Deutsches Strafr. I, S. 309 Anm. 1; Weingart, Sächs. Gerichts-Ztg. 1879, S. 161; im Effekt auch O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 320, der allerdings S. 321 dieses Ergebniss nicht auf eine Schuldpräsumtion, sondern auf seine Konstruktion der Polizeiübertretung analog einer civilen Obligationsverletzung zurückführt; vgl. darüber oben § 10 Anm. 187 und unten Anm. 106. Da vom Standpunkt des geltenden Rechts die Polizeiübertretungen nicht als solche eine Abweichung von der für das Strafrecht geltenden Schuldlehre erheischen, die Umkehr der Beweislast aber zweifellos eine solche ist, kann sie für das geltende Recht nur kraft ausdrücklicher, für den Einzelfall Geltung beanspruchenden Vorschrift zugelassen werden.

recht unverträglich, ist in Deutschland nach positivem Recht eine Haftbarmachung ohne Verschulden,[94]) wie sie sich z. B. in Frankreich[95]) findet. —

Das R.St.G.B. bezeichnet danach den Höhe-, aber zugleich den Wendepunkt der Rechtstheorien. Es verzichtet nicht nur auf jede generische, sondern überhaupt auf jede qualitative Scheidung, weil eine solche doch nur auf der 1870 von der Wissenschaft anerkannten Gefährdungstheorie hätte beruhen können. Mit deren Dogma, das auf einer Verkennung des Sonderwillens der Polizei beruht, hat das R.St.G.B. gebrochen und tabula rasa für eine neue Entwicklung gemacht. Zwar geräth es mit seinem Verzicht auf jede qualitative Scheidung zunächst in Widerspruch mit den Thatsachen, aber dieser Widerspruch ist befruchtend. Er weist auf die von dem Reichsgericht[96]) betretene Bahn, die Polizeidelikte als Verletzungen der in II 7 R.St.G.B. theilweise zum strafrechtlich geschützten Rechtsgut erhobenen öffentlichen Ordnung anzusehen. Darin liegt zwar ein seltsames Qui pro quo. Die öffentliche Ordnung, ein ideales Ziel, an sich Domäne der Verwaltung, und nur ausnahmsweise, soweit ihrer die Rechtsordnung zu ihrer Erhaltung bedarf, als in einen bestimmten örtlichen und zeitlichen Kolorit getauchter Zustand, zum strafrechtlich geschützten Rechtsgut erhoben,[97]) wird vom Reichsgesetzgeber auch da, wo die Verwaltung sich auf ihr bethätigt, als Rechtsgut angesehen. Darin liegt aber dennoch

[94]) Sei es in Gestalt einer unwiderleglichen Schuldpräsumtion — vgl. oben § 10 Anm. 189 —, sei es als Haftbarmachung für „objektives Unrecht" (O.L.G. Braunschweig, oben Anm. 36 No. VI), wenn auch Rosenfeld, Gutacht. a. a. O. VIII, S. 50, behauptet, es gebe auch im R.St.G.B. Erfolgsdelikte, so z. B. § 322 Abs. 2 u. a. Deshalb ist unzulässig unbedingte Haftbarmachung von Aufsichtspersonen für Willensunfähige. So richtig v. Liszt, Lehrb. § 36 Anm. 6, S. 140; Binding, Hdb. I, S. 498; Oppenhoff, Anm. 17 zu II 29 R.St.G.B.; O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 321; Rotering, Polizeiübertr. etc. a. a. O. S. 20, 21. Anders: Oppenhoff, Rechtspr. VIII, S. 678. — Dagegen ist die Bestrafung der Unterlassung der Aufsicht (Art. 44 hess. P.St.G., auch §§ 37, 38 hannov. P St.G., vgl. oben in § 13) zulässig; so auch Rotering a. a. O.

[95]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 188; über ital. Recht vgl. unten *§ 25* die oben Anm. 92 a. E cit. Anm. das.

[96]) Vgl. oben bei Anm. 69.

der Weg zur richtigen Erkenntniss. Es bedarf nur noch einer Befreiung der öffentlichen Ordnung, insoweit sie für das Polizeistrafrecht in Betracht kommt, aus ihrer nur ausnahmsweise eintretenden Verkleidung als strafrechtlich geschütztes Rechtsgut und einer Wiederhervorhebung ihrer primären Eigenschaft als Fürsorgeobjekt der Verwaltung, sc. in Gestalt der guten Ordnung des Gemeinwesens, einer Erlösung des Polizeistrafrechts und einer Restituirung desselben als Verwaltungsrecht an die Verwaltung. Damit allein wird der Unterschied zwischen Rechts- und Verwaltungsdelikten, welchen schon das Reichsgericht[98]) ganz richtig lediglich in dem „Gesichtspunkt", unter welchem bestraft wird, findet,[99]) zu einem qualitativen, damit aber gleich zeitig zu einem generischen. Und es bedeutet danach angesichts dieser Sachlage der Versuch der modernen kriminalistischen Theorien, der von dem R.St.G.B. offiziell als qualitative aufgegebenen Unterscheidung durch Wiederbelebung der alten Gefährdungstheorien in der Form einer abstrakten Gefährdungstheorie ein qualitatives Gepräge zu geben,[100]) einen entschiedenen Rückschritt.

Der an das R.St.G.B. anknüpfende Weg der Regeneration des Polizeistrafrechts im Sinne eines Instituts des Verwaltungsrechts wird hingegen von überwiegend den Staatsrechtslehrern zuzuzählenden, bisher nur vereinzelt gebliebenen Schriftstellern beschritten. „Der letztere Begriff (sc. das Formalvergehen der neueren Kriminalisten[101]), der insbesondere auch das Polizeidelikt umfasst, ist für sie (sc. die Kriminalisten) wesentlich verneinend bestimmt, durch das Fehlen nämlich des stofflichen Hintergrundes, der das gemeine Delikt auszeichnet. Was aber für sie nicht sichtbar ist, das hat eben die Verwaltungsrechtslehre aufzuweisen: auch das sogen. Formalvergehen

---

[97]) Vgl. oben Anm. 69.
[98]) Vgl. oben bei Anm. 65.
[99]) Vgl. oben § 1 bei Anm. 27, § 4 vor Anm. 152 u. a.
[100]) Vgl. oben Anm. 53.
[101]) Vgl. oben Anm. 5 a. E.

hat seine materielle Grundlage."[102]) Dem entsprechend wird unter Verlassen des positiven Rechtsbodens[103]) das Polizeistrafrecht für einen Theil des Verwaltungsrechts[104]) erklärt. „Es ist als strafbare Handlung keine „Rechts-", sondern „Polizeiwidrigkeit"."[105])

---

[102]) So O. Mayer, Deutsches Verw.-R. I, S. 319 Anm. 9. Aehnlich schon L. Stein, Verwaltungslehre II 1, 3, S. XIII: „Es wird sich als unvermeidlich zeigen, das ganze Gebiet der Ordnungsstrafen (sc. hier im Sinn von Verwaltungsstrafen) von dem der eigentlichen Strafen, die wir die peinlichen Strafen nennen, zu trennen und danach die Wissenschaft des Strafrechts umzugestalten. Es wird das aber nicht von der Strafrechtslehre ausgehen, sondern vom Polizeirecht."

[103]) O. Mayer — vgl. oben Anm. 93 — scheint seine Konstruktion für auf dem positiven Boden des Reichsrechts möglich zu halten. Dem kann nicht beigetreten werden.

[104]) So schon L. Stein, Verwaltungslehre II 1, 3, S. 48: „Wir bedürfen in Deutschland einer selbständigen Theorie und Gesetzgebung des Verwaltungsstrafrechts neben dem peinlichen Strafrecht ....; darin liegt die Zukunft dieses Rechtsgebiets"; ders., Hdb. d. Verw.-Lehre I, S. 225: „Hier liegt ein ganz selbständiges Gebiet vor, das Gebiet des Verwaltungsstrafrechts, das noch erst seiner Grundlage und seines Verständnisses bedarf. Und beides nun ergiebt sich durchaus nicht aus dem Begriff von Recht und Strafe, sondern erst durch die Verbindungen beider mit dem grossen Gebiete der Polizeiverwaltung." Vgl. dens. aber oben Anm. 16, 53; ferner Heinze i. Holtzend. Hdb. d. deutsch. Strafr. I, S. 5, 6; ders. auch bei Goltdammer XVII, S. 678, oben § 14 Anm. 61, § 17 Anm. 56; vgl. dens. aber oben Anm. 53; Leuthold, Sächs. Verw.-R. a. a. O., S. 379, § 59; vgl. dens. aber oben § 10 Anm. 116, § 12 Anm. 17; Schulze, Preuss. Staatsr. a. a. O. II, § 218, S. 317; vgl. dens. auch oben Anm. 22; Klöppel, Reichspressrecht, S. 248; O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. a. a. O. I, S. 319 ff. Neben den Polizeidelikten bezeichnet O. Mayer a. a. O., S. 319 als Verwaltungsdelikte noch: Finanzdelikte, Nichterfüllung von Dienstpflichten (Theilnahme am Feuerlöschdienst — so a. a. O. I, S. 270 Anm. 14), Nichtbenutzung öffentl. Anstalten (wozu er insbes. Schulversäumniss — so a. a. O. I, S. 254 Anm. 20 — rechnet): „Die jeweilige verwaltungsrechtliche Grundlage giebt ihnen durchweg ihre besondere Art. Beim Polizeidelikt ist es die polizeirechtliche." v. Liszt, Systematik, kann dagegen hier nicht als Beleg herangezogen werden; vgl. oben Anm. 53.

[105]) Dieser Gegensatz findet sich bei Ihering, Zweck im Recht a. a. O. II, S. 263.

Von anderer Seite wird die in diesem Gegensatz liegende Betonung, dass „Polizeiwidrigkeit" das formelle Element ist, etwas verwischt, indem gesagt wird, die Polizeistrafe sei gesetzt auf eine „Polizeiwidrigkeit", d. h. „eine Störung der guten Ordnung des Gemeinwesens",[106]) in deren Aufrichtung und Erhaltung die Aufgabe der Polizei erblickt wird.[107])

---

[106]) O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 319. Die Begriffe: Polizeiwidrigkeit und Störung der guten Ordnung des Gemeinwesens verhalten sich zu einander wie: Rechtswidrigkeit und Rechtsgüterbeeinträchtigung. Sie sind — wobei hier dahingestellt bleiben mag, ob gerade die Störung der guten Ordnung — wie diese, wenn auch in anderem Verhältniss zu einander, Parallelbegriffe, aber doch zu differenziren. In der Störung der guten Ordnung des Gemeinwesens erblickt O. Mayer, ebd., die Verletzung einer Verpflichtung. Zwar sieht er darin zunächst nur ihre ethische Begründung (vgl. auch oben § 10 Anm. 115); erhebt dieselbe aber hier, wie oben § 10 Anm. 126 für das französische Recht, zur juristischen Konstruktion, und zwar mit den civilrechtlichen Parallelen, was vor allem bei seinen daraus abgeleiteten Schuldlehren (oben Anm. 93) hervortritt. Hiergg. vgl. schon oben § 10 Anm. 187.

[107]) Nach O. Mayer, Deutsch. Verw.-H. I, S. 249 (vgl. auch S. 265), ist Polizei derjenige Theil der Verwaltung, dessen Aufgabe die „Abwehr von Störungen für die gute Ordnung des Gemeinwesens (d. i. den allgemeinen Zustand der Gesellschaft, bei welchem die in ihr enthaltenen Kräfte durch Schädlichkeiten, die ihnen bereitet werden, möglichst wenig beeinträchtigt werden [so a. a. O. S. 258]) aus dem Einzeldasein mit obrigkeitlicher Gewalt." ... „Dieser Zustand kann zerlegt werden nach seinen einzelnen Seiten mit Rücksicht auf die verschiedenen Arten von Schädlichkeit, die ihm drohen: dadurch entstehen die Begriffe der öffentlichen Ruhe, Sicherheit, Gesundheit, der öffentlichen Ordnung im engeren Sinn u. s. w." Ebenso aber auch schon Leuthold a. a. O. S. 4 und wohl auch Lœning, Hd.-W.-B. der Staatswiss., 2. Aufl. 1900, VI S. 114 (vgl. oben § 12 Anm. 23). Dagegen nicht den von O. Mayer a. a. O S. 249 aufgezählten Seydel, vgl. oben § 10 Anm. 36 und den mit diesem übereinstimmenden Schulze a. a. O., Preuss. Staatsr. II, S. 305, 306, obgleich freilich Seydel auch selbst a. a. O. in Schönberg's Hdb. III 2, S. 289, 290, O. Mayer als mit sich übereinstimmend aufführt. Der Unterschied ist zunächst ein erkenntnisstheoretischer. Er besteht — vgl. schon oben § 10 Anm. 36 — darin, dass, wenn auch beide Theile Zwang gegen Personen voraussetzen, O. Mayer's Polizei diesen Zwang nur als Korrelat ihrer positiven Funktion enthält, mithin als Ausschnitt der positiven Verwaltung erscheint, während Seydel's und Schulze's Polizei ein Theil der negativen Zwangsfunktion der Verwaltung selbst ist. Er ist aber auch ein praktischer. O. Mayer's Polizei ist einerseits enger als die Seydel's

Es wird daher denn auch weniger klar als früher schon bei Edel[108]) betont, dass die gute Ordnung erst mittelbar durch die mit ihrer Herstellung betraute Verwaltung verletzt sei. Nur von einem allerdings einseitig auf kriminalistischem Standpunkt stehenden Schriftsteller wird gelegentlich einzelner Polizeiübertretungen davon gesprochen, dass sie „das Interesse des Staats an Ermöglichung seiner Kontrollfunktionen" verletzten.[109]) Schliesslich ermangelt es auch einer Betonung, dass ein lucrum cessans und kein damnum emergens Deliktsmoment ist, sofern dies nicht überhaupt gar in Abrede gestellt werden soll.[110])

und Schulze's; dies erhellt schon aus den oben Anm. 104 aufgeführten von O. Mayer neben der Polizei anerkannten Verwaltungszwangsfunktionen. Sie ist andrerseits weiter, denn sie umfasst nicht nur direkten Zwang, sondern, wie O. Mayer a. a. O. I, S. 249, ausdrücklich sagt, z. B. Befehl und Erlaubniss (was an sich wohl aber auch Zwang ist). Beider Polizeibegriffe sind schliesslich auch insofern inkommensurabel, als O. Mayer als Erster in folgerechter Durchführung des eigenartigen Fürsorgeobjekts der Polizei, im Gegensatz zu Seydel und Schulze, nicht mehr mit dem Begriff der „Gefährdung", sondern mit dem der „Schädlichkeit" operirt. Der beste Beweis für die Divergenz ist auch, dass Seydel und Schulze Sicherheits- und Verwaltungspolizei trennen; vgl. für Seydel oben § 8 Anm. 59, für Schulze oben § 8 Anm. 57, während sich O. Mayer a. a. O. I, S. 256, ausdrücklich gegen eine solche Theilung erklärt. Ebensowenig ist der von O. Mayer a. a. O. aufgeführte Pözl, vgl. oben § 12 Anm. 23, seiner Ansicht.

[108]) Vgl. oben § 21 hinter Anm. 25; vgl. denn auch Frank, der O. Mayer zu folgen glaubt; vgl. oben Anm. 57; vgl. Hälschner oben ebenda.

[109]) Kessler im Gerichtssaal XL (1888), S. 601, 602, bezügl. der Unterlassung polizeilicher oder standesamtlicher Anmeldung.

[110]) Vgl. O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 270, insbes. Anm. 14 das.; vgl. schon oben § 10 Anm. 120. An sich deutet freilich die auch hier — vgl. oben § 10 Anm. 187, sowie in diesem § Anm. 93, 106 — von O. Mayer a. a. O. S. 319 ff. festgehaltene Konstruktion der Polizeiübertretung als Verletzung einer besonderen Verpflichtung auf das Richtige hin. Denn einer solchen würde es weder zur ethischen — vgl. oben § 10 Anm. 124 —, geschweige denn zur juristischen Begründung der Polizeiübertretung bedürfen, wenn O. Mayer darin einen Eingriff in die dem verwaltenden Staat mit allen anderen Rechtssubjekten gemeinsame Rechtssphäre erblickte; vgl. oben § 10 bei Anm. 120. Richtig *schon* Jacob, oben § 7 Anm. 141, § 10 Anm. 120; vgl. auch *Carmignani* — vgl. oben § 17 von Anm. 28 ab.

2. Das Verwaltungsstrafrecht im Codice penale per il Regno d'Italia vom 30. Juni 1889. (§ 25.)

Der Cod. pen. p. il R. d'I. vom 30. Juni 1889 bildet den Triumph der von altersher den Italienern charakteristischen scharfen Trennung vom Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht. Aber der Triumph ist nur ein äusserlicher. Denn er beruht nicht mehr auf der scharfen Trennung von Rechts- und Verwaltungszweck,[1]) wie er in den italienischen Statuten, dem Cod. Leop. und in der Hauptsache bei Carmignani lebendige Triebkraft der Trennung vom Verfassungsstrafrecht gewesen ist. Die Polizia punitiva, hier vorzugsweise im Sinne von strafverordnende Polizei, ist vielmehr die Rechtspolizei des unter französischem Einfluss stehenden Romagnosi,[2]) die Polizia governativa Carmignani's,[3]) eine eigentliche Präventivjustiz, die unter Hinzutritt der deutschen Rechtstheorien von der abstrakten Rechtsgütergefährdung trotz Carmignani schon dem Regol. Tosc. latent zu Grunde lag: „Ambo le specie di reati hanno comune il carattere di violazione delle norme poste a tutela dell'ordine giuridico."[4]) Dient die Pönalisirung der neu-italienischen Contravvenzione der Verwirklichung des Rechtszweckes, so ist sie auch formell in Wahrheit ein dem eigentlichen Strafrecht (Verfassungsstrafrecht) angehörendes Unrecht: „Le norme sulle contravvenzioni sono discipline di penalità ordinaria",[5]) und materiell

[1]) Die altitalienische Betonung des Verwaltungszweckes findet sich dagegen noch bei Carrara, Programma del Corso di diritto crim., parte gen., vol I, 7 ed. Lucca 1889, § 150. S. 166. Bei Gianolio, osservazioni e proposte, a. a. O. S. 67 (oben § 11 Anm. 1), u. i. d. Relaz. Vigliani u. Mancini findet sich eine Verquickung der altitalienischen Hervorhebung des Verwaltungszweckes und der Theorie von der abstrakten Rechtsgütergefährdung. Sie gipfelt darin: Im Interesse des öffentlichen Wohls verbiete das Gesetz die abstrakte Rechtsgütergefährdung. Vgl. dazu schon oben § 21 Anm. 70 u. s. w.

[2]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 2.

[3]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 8.

[4]) Bericht der Kammerkommission über den Entwurf Zanardelli vom 22. März 1888, vgl. weiter unten in dies. §; Lucchini i. d. Riv. pen. XX, S. 98: Die „contravvenzioni" seien keine „reati ... di mera creazione politica". Genau umgekehrt Carmignani oben § 17 bei Anm. 33.

[5]) Relaz. Tajani, vgl. weiter unten in dies. §; vgl. z. B. auch unten in dies. § in der Relaz. Mancini.

eine eigentliche strafbare Rechtsgüterbeeinträchtigung „una lesione potenziale indeterminata",[6]) im Ganzen also „un vero e proprio reato".[7]) Daraus folgt dann von selbst, dass die Rechtsprechung in Polizeistrafsachen den ordentlichen Gerichten — dem Pretore — zusteht; denn: „la cosi detta polizia punitiva" — hier vorzugsweise im Sinne von strafrichterliche Polizei — „non essendo che un ramo della giustizia penale."[8]) Es kommt also die wahre „antica scuola italiana"[9]) — die so vielfach betont wird — nur äusserlich im Cod. pen. p. il R. d'I. zum Wort, d. h. in der scharfen Trennung von Rechts- und Verwaltungsdelikten, wenn auch — wie schon am Schlusse der Verwaltungsepoche[10]) betont ist — der Grund, dass die Italiener der Rechtspolizeitheorie der Franzosen und der Lehre von der Rechtsgüterbeeinträchtigung der Deutschen nachgeben konnten, der ist, dass von jeher die Italiener im Gegensatz zu den Franzosen nicht klar erkannt haben, dass im Verwaltungsstrafrecht das öffentliche Wohl mittelbar in Gestalt der Verwaltung, des Interesses einer Verwaltungsbehörde angegriffen wird; eine Verkennung, welcher die Italien vor Frankreich auszeichnende Schärfe in der Zweckbetonung nicht die Waage halten konnte.

Bietet danach die Entstehungsgeschichte des C. p. für die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts insoweit wenig Förderliches, so ist sie insbesondere interessant und für die moderne Lehre wichtig wegen der Schwierigkeiten, welche die Gestaltung des subjektiven Thatbestandes geboten hat.

Wie des geeinten Deutschlands richteten sich des neu geeinten Italiens erste Bestrebungen auf eine Strafrechtskodifikation. Während der Entwurf des Justiz-Min. De Falco

---

[6]) Lucchini in der Riv. pen. XXII, S. 437.

[7]) Entsch. d. Römischen Kassat.-Hofs v. 22. Februar 1900 in d. Giurisprudenza penale XX (1900) No. 14, S. 157; ebenso Lucchini in d. Riv. pen. XX, S. 100.

[8]) Lucchini i. d. Riv. Pen. XX (1884), S. 96: Die Gesetzgebungsinitiative in dieser Materie gebühre also dem Justizminister.

[9]) Vgl. z. B. unten in dies. § in d. Relaz. Mancini u. Zanardelli.

[10]) Vgl. oben § 7 bei Anm. 149.

vom 26. Februar 1866 im Anschluss an den Codice Sardo die Dreitheilung mit allen Konsequenzen hatte, beschloss die 1866 zusammengetretene Kommission[11]) auf Vorschlag Pessina's „di accogliere in un solo Codice da denominarsi Cod. di Polizia punitiva tutti i fatti che non essendo promossi da dolo nè mirando al danno altrui si puniscono perchè offendono la sicurezza o sono occasioni di reati". Im Verfolge dieses Vorschlages hatte das Prog. emendato dalla sottocommissione, in der u. a. Ambrosoli sass, vom 18. Dezember 1866[12]) nur die delitti im weiteren Sinn (crimini e delitti) zum Gegenstande, während sie beschloss:[13])

3. „di rimandare al futuro codice di polizia molti fatti che ora sono compresi nel cod. pen. 20. Nov. 1859",[14]) wie z. B. art. 304 (Denkmalsbeschädigung), 400—409 (Halten von Giften), 641—649 (Unterlassene Anzeige der Goldwaarenhändler über ihre Bezugsquellen).

Beide Entwürfe, der eines Codice penale und di Polizia punitiva, wurden am 17. Mai 1868 dem damaligen Justizminister De Filippo vorgelegt.[15])

Der Unterschied der contravvenzioni in diesem Progetto des Codice di Polizia Punitiva von 1868 von den delitti im

[11]) Die Kodifikationsbestrebungen begannen unter Pisanelli, der am 12. Februar 1863 die Behörden zu Gutachten aufforderte und eine Kommission unter dem Senator Conforti einsetzte. Durch Dekret vom 15. Novbr. 1865 beriefen die Minister Cortes u. Natoli eine Kommission zur Ausarbeitung eines Strafensystems, u. durch Dekret v. 12. Jan. 1866 der Justizminister De Falco eine zweite Kommission unter Pisanelli. Aus der Verschmelzung beider Kommissionen ging die im Text genannte Strafgesetz-Kommission hervor.

[12]) Ebenso das Progetto approvato dalla commissione e distribuito per un riesame v. 18. Juli 1867 und das Prog. riesaminato della commiss. Minist. come testo definitivo v. 17. Mai 1868.

[13]) So Bemerkung v. 30. Juli 1867; vgl. Progetto di Cod. pen. Libro II, Firenze 1867.

[14]) Es ist dies der sogen. Codice subalpino (Sardo), welcher die französische Dreitheilung hat. Er galt ausser in Oberitalien und Sardinien noch, modificirt, in Unteritalien (Neapel u. Sizilien); vgl. oben § 17 Anm. 58.

[15]) Il progetto del Cod. pen. e di Polizia punitiva pel Regno d'Italia coi lavori preparatori per la sua compilazione, raccolti ed ordinati sui documenti ufficiali. Firenze 1870, 2 Bd.

Prog. des Cod. pen. wurde in den nämlichen Kriterien erblickt, worin die Toskanische Gesetzgebung ihn erblickt hatte, und zwar sowohl in objektiver[16]) als auch in subjektiver Beziehung. In letzterer Hinsicht erschien auch in ihm als art. 3 § 1 der art. 2 des Toskanischen Regolamento di Polizia punitiva 1849/53 in folgendem Wortlaut:

„Qualora la legge non disponga altrimenti, il fatto, che costituisce la contravvenzione, purchè volontario, si punisce, ancorchè nell' agente non si provi l' animo di violare la legge."

Von dem art. 2 des erwähnten Regol. unterscheidet sich dieser art. 3 § 1 nur dadurch, dass an Stelle des „animo di trasgredire" der „animo di violare la legge" erscheint. Es scheint sicher, dass diese Veränderung mit der Ersetzung der „Trasgressione" des Regol. durch die „Contravvenzione" zusammenhängt,[17]) materiell Abweichendes also damit nicht bestimmt werden sollte. Ebensowenig geschah dies durch den § 2 art. 3:

„Tuttavia può ammettersi a favore del contravventore la buona fede, che non dipenda da ignoranza di legge, quando egli stesso riesca a provarla;"

denn schon oben[18]) ist dargethan worden, dass aus dem dem § 1 art. 3 Entw. entsprechenden art. 2 Regol. Tosc. dieser durch die Praxis des Florentiner Kassationshofes sanktionirte Rechtssatz schon zu entnehmen war. Der § 2 art. 3 Entw. enthält also im Verhältniss zum art. 2 Regol. Tosc. keine Milderung. Im Gegentheil könnte man eher annehmen, die Klausel, dass der dem Uebertreter nachgelassene Gegenbeweis der „buona fede" nicht die „ignoranza di legge" — d. i. nach art. 47 § 2 Entw.: „legge penale"[19]) — zum Gegenstand haben dürfe, involvire eine Verschärfung der Toskanischen Bestimmungen.

---

[16]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 75.

[17]) Der Ausdruck „Trasgressione" findet sich heute noch in dem St.G.B. des Cantons Tessin von 1873.

[18]) Vgl. oben § 17 vor Anm. 90, jedoch Anm. 90 selbst.

[19]) Der Satz des art. 47 § 2 des Prog. di Cod. pen. v. 1868 „L'ignoranza della legge penale non esclude l' imputabilità" galt auch für contravvenzioni.

Dagegen beginnt schon hier in den Materialien die sich ırch die ganze Kodifikationsgeschichte des Codice penale nziehende Verwechselung des formellen und materiellen ements des subjektiven Thatbestandes eine Rolle zu spielen, wenn in der Abwesenheit des „animo di violare la legge" s charakteristische Kriterium der contravvenzioni gegenüber n Delitti erblickt wird.[20]) Dies zeigt, dass man nicht hr das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit, sondern das meint, s im Allgemeinen die österreichische „böse Absicht",[21]) französische „Intention de délinquer",[22]) der württemrgische „unrechtliche Wille"[23]) bedeutet, d. h. die Vorllung von der Schädlichkeit des Erfolges. Denn im Sinne n Bewusstsein der Rechtswidrigkeit war der „animo di sgredire", d. i. der Vater des „animo di violare la legge", rade umgekehrt erst ausdrücklich zum Erforderniss der afbarkeit der contravvenzioni (Trasgressioni), wenn ch nur in Gestalt der Zulassung eines Gegenbeweises gen seine an sich präsumirte Anwesenheit, erhoben worden, d zwar gerade wegen des charakteristischen Kriteriums r contravvenzioni, der ihnen immanenten Unwesentlichkeit ıer Vorstellung der Schädlichkeit. Die Ursache der Verchselung liegt nahe genug. Sobald man den animo di olare la legge nicht mehr auf das zunächst in Betracht mmende Verletzungsobjekt: Rechtssatz und rechtlich geıützte Interesse, sondern auf das sekundäre: Rechtsrfassung (Rechtsordnung) bezieht, so ist die Verwirrung ischen materiellem und formellem Element schon gegeben; nn unter Rechtsverfassung wird einmal im formellen Sinn e Gesammtheit der Rechtssätze und sodann im materiellen ın der durch diese Rechtssätze authentisch festgestellte ıchtzustand verstanden.[24]) —

[20]) So i pareri delle corti sul quaesito della separazione dei crini e delitti dalle contravvenzioni in un Cod. speciale di Polizia nitiva nel vol. II dei lavori preparatori, p. 581 ff.; vgl. oben Anm. 15, thaltend den Entwurf, die Kommissionsverhandlungen, die Gutachten s Staatsraths, der 4 Kassationshöfe u. des höchsten venetianischen richts.

[21]) Vgl. oben § 9 bei Anm. 42, § 12 bei Anm. 56.

[22]) Vgl. oben § 10 vor Anm. 141, 150, 155.

[23]) Vgl. oben § 12 bei Anm. 56.

[24]) Vgl. oben § 1 Anm. 22, unten §§ 26 ff.

Der Justizminister De Filippo lud am 13. September 1869 die Behörden zur Begutachtung ein. Aber erst nach mannigfachen weiteren Versuchen,[25]) die infolge politischer Ereignisse und Wechsel im Ministerium resultatlos blieben, legte der Justizminister Vigliani im Jahre 1874 dem Senat einen neuen Entwurf[26]) vor. Dieser Entwurf hatte im Gegensatz zu dem geschilderten, nach Toskanischem Muster ausgearbeiteten Vorentwurf die Polizeiübertretungen in das Strafgesetzbuch selbst aufgenommen, und zwar zerfiel er in einen Allgemeinen und einen Besonderen Theil (Dei reati e delle loro pene in particolore), welcher letztere wieder in die Abschnitte: Dei crimini e dei delitti und Polizia punitiva (Delle contravvenzioni e delle loro pene) untergetheilt war. Der Entwurf hatte — wie aus dem Gesagten auch schon erhellt — aber ferner sogar in art. 1, der Kommission Borsanis folgend, die französische Dreitheilung, obgleich der Gesetzgeber selbst anerkannte, dass ein rationeller Unterschied in moralischer und materieller Hinsicht, sowie bezüglich der Imputabilität nur zwischen den delitti im weiteren Sinn (crimini e delitti) und den contravvenzioni bestehe. Es seien nämlich die contravvenzioni „tutti quelli i quali . . . . per loro stessi sarebbero o innocui o almeno indifferenti, tuttavia la legge dello Stato stima opportuno di vietarli e di punirli nell' interesse della pubblica prosperità[27]) e per prevenire delitti veri e proprj.“[28])

Hinsichtlich der Verschuldung galt für contravvenzioni als erste der disposizioni generali nach art. 479 der Satz: „Le contravvenzioni sono punite, ancorchè non si provi nel colpevole l' animo di violare la legge, salvo che sia dalla legge altrimenti disposto“. Bezüglich dieses Satzes meint der Bericht,[29]) er enthalte „il principale elemento caratteristico, che serve di fondamento alla separazione introdotta nello

---

[25]) So setzte Minister Pironti am 13. September 1869 eine Kommission unter dem Senator Borsani ein, welche am 15. April 1870 ein Projekt vorlegte, in dem die Dreitheilung wieder erschien.

[26]) Prog. del Cod. pen. preceduto dalla Relaz. minist. presentato al Senato nella tornata del 24 febbr. 1874, Roma 1874.

[27]) Vgl. oben Anm. 1.

[28]) Relaz. p. 11.

[29]) S. 165.

hema fra le contravvenzioni per una parte e i crimini e i litti per l'altra". Die in art. 482 ausgesprochene Straf- igkeit des Versuchs erklärt der Bericht nur als Folge es Satzes. Diese Bemerkungen weisen wieder darauf hin, ss man glaubte, der animo di violare la legge sei der Be- ff, dessen Unwesentlichkeit spezifisches Merkmal der contrav- nzione ist: die Vorstellung der Schädlichkeit des Erfolges. aktisch war der in art. 3 des Cod. die Polizia punitiva 1 1868 sanktionirte Rechtszustand beibehalten. Die Weg- sung des § 2 art. 3 Entw. von 1868 änderte daran nichts. nn da der nach art. 62 § 2 Entw. geltende Satz: „L'igno- nza della legge („penale", wie es in art. 47 § 2 Entw. Cod. pen. von 1868 hiess, fehlte, ohne dass wohl jedoch rdurch etwas materiell Abweichendes verordnet werden lte[30]) non esclude l'imputabilità" kraft des in art. 10 tw. enthaltenen Verweises auch hier für die contravvenzioni lt, so konnte der Gegenbeweis der buona fede sich auf die noranza della legge penale schon so wie so nicht stützen. Uebrigen war dieser Gegenbeweis hier so gut wie in . 2 Regol. Toscan. zugelassen.[31])

Des Weiteren erschien der Rückfall im art. 483 lediglich Strafzumessungsgrund; nach art. 484 Entw. waren Eltern[32]) s. w., die ihre Gewaltunterworfenen von Begehung einer bertretung nicht zurückhielten, für die verwirkte Geld- afe haftbar (§ 1); dasselbe waren Dienstherren, die ein von nen persönlich zu erledigendes Geschäft einem Anderen (§ 2), er ein Geschäft einem Ungeeigneten (§ 3) übertrugen, wenn ser in Verrichtung dieses Geschäfts eine Uebertretung be- ngen hatte. Diese Bestimmungen stellen nicht — wie in ankreich[33]) — eine unbedingte Haftung für fremdes Ver- nulden, sondern — wie auch in Deutschland[34]) — eine hoch- spannte Haftung für culpa in custodiendo, administrando, gendo dar.[35])

[30]) Vgl. unten im weit. Verlaufe dies. §.

[31]) Vgl. allerdings oben § 17 Anm. 90.

[32]) Gianolio, osservazioni a. a. O. S. 72, will nur die Verantwort- hkeit des preposto oder preponente als berechtigt anerkennen.

[33]) Vgl. oben § 10 Anm. 189.

[34]) Vgl. oben § 24 bei Anm. 92.

[35]) Der spezielle Theil der polizia punitiva zerfällt im Entwurf

Der Satz des art. 479 und die daraus hergeleitete Straflosigkeit des Versuchs ist von Geyer[36]) heftig angegriffen worden. Er hat darin eine Reception der französischen Theorie des fait matériel erblickt, worunter er, wie die ältere hessische,[37]) preussische[38]) Praxis und italienische[39]) Theorie eine Haftung für „objektives Unrecht" versteht. Er hat ferner den Ausdruck „l'animo di violare la legge" getadelt da die Absicht, das Strafgesetz zu verletzen, auch bei den Verbrechen und Vergehen kein Thatbestandsmerkmal sei, indem nach art. 62 § 2 Entw. Unkenntniss des Strafgesetzes schade.

Würde man wirklich mit Geyer unter animo di violare la legge den Willen, das Strafgesetz[40]) zu verletzen, also natürlich auch dessen Kenntniss verstehen, so enthielte art. 479 nicht nur eine Wiederholung des im art. 62 § 2 Entw. enthaltenen Satzes, sondern garnicht jene Reception der Lehre vom objektiven Unrecht, die doch Geyer selbst wieder darin findet und tadelt. Dass der animo di violare la legge aber nicht Kenntniss des Strafgesetzes ist, erhellt schon aus der Vergleichung von §§ 1 und 2 art. 3 des Entwurfs des Cod. d. Polizia punitivavon 1868.[41]) Allerdings wird in beiden Paragraphen nur von „legge", in § 1 vom „animo die violare la legge" und § 2 von „ignoranza di legge" gesprochen. Aber wie eine Heranziehung des art. 47

Vigliani in 7 Titel: contravvenzioni contro l'ordine pubblico, la sicurezza generale, la sanità pubblica, la morale pubblica, la quiete pubblica, la vita e integrità personale altrui, la proprietà pubblica e privata.

[36]) Krit. Vierteljahrs-Schrift XVII (1875), S. 44 (ders. in d. Riv. penale I (1874), p. 257 ff.).

[37]) Vgl. oben § 13 Anm. 26.

[38]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 38.

[39]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 48.

[40]) Dass Geyer dies meint, erhellt daraus, wenn Geyer a. a. O. S. 45 Anm. 1 sagt, der Art. 143 des Entw. (Aufforderung zum Ungehorsam gegen die Staatsgesetze) enthalte nur eine scheinbare Ausnahme von dem Grundsatz des art. 62 § 2; denn auch hier könne es dem Thäter unbekannt sein, „dass die Aufforderung mit Strafe bedroht sei".

[41]) Vgl. oben bei Anm. 17.

§ 2 des Prog. di Cod. pen. von 1868[42]) ergiebt, ist diese „ignoranza di legge" in § 2 art. 3 „l'ignoranza della legge penale",[43]) während der Ausdruck „animo di violare la legge" in § 1 art. 3 eine allgemeine Bedeutung hat. Dem Richtigen näher kommt Geyer mit der Bemerkung, eventuell sei darunter der strafrechtliche Dolus zu verstehen.

Die Italiener selbst schwanken auch hier wieder zwischen Vorstellung der Schädlichkeit und Rechtswidrigkeit. Erstere, d. i. die französische Intention de délinquer, scheint Gianolio mit seiner Intenzione di delinquere darunter zu verstehen.[44]) Eine gewisse Klärung bringt aber die Debatte über den Entwurf in der Senatskommission. Hier schlug Pescatore vor: statt „di violare la legge" zu sagen „di recare un danno o di creare un pericolo".[45]) Die Regierung hielt diesem Antrag entgegen, dass das Fehlen dieses Vorsatzbestandtheiles schon selbstverständliches Charakteristikum der Uebertretung sei, worauf Pescatore seinen Antrag zurückzog.[46]) Danach bedeutet „animo di violare la legge" im art. 479 Entw. Vigliani, wie im art. 3 § 1 Entw. von 1868 und der „animo di trasgredire" in art. 2 des Regol. Tosc. das Bewusstsein der Rechts- (Norm-) Widrigkeit.

Geyer hat ferner den von Toscana bekanntlich sogar auf Freiheitsstrafen ausgedehnten[47]) Grundsatz des art. 484 als mit dem Grundsatz der Personalität der Strafen im Widerspruch stehend getadelt und dafür vorgeschlagen, die Eltern etc. selbständig zu strafen, wenn sie Kinder etc. von Begehung einer objektiv strafbaren Handlung — d. h. ohne

---

[42]) Vgl. oben Anm. 19.

[43]) Der Ausdruck „penale" fehlt freilich im art. 62 § 2 des Entwurfs Vigliani, aber, wie schon bemerkt, wohl ohne materielle Tragweite; vgl. auch unten bei Anm. 71 u. s. w.

[44]) A. a. O. S. 70: „Nei crimini e delitti, per cui si richieda l'intenzione di delinquere, l'uomo onesto non ci cade. Nelle contravenzioni può incapparci anche il cittadino dabbene ed oculato."

[45]) Ebenso schon Fiani a. a. O. S. 19, 20; vgl. oben § 17 Anm. 22. Vgl. auch Carrara a. a. O. I, § 150, S. 166.

[46]) Le fonti del Cod. pen., vol. I, Relazioni etc. avanti il Senato, Roma 1875, Kommissionsbericht (Ref. Borsani), S. 924.

[47]) Vgl. oben § 17 Anm. 83.

Rücksicht auf deren Zurechnungsfähigkeit — nicht zurückhielten.[48]) —

Der Senat billigte im Mai 1875 den Entwurf Vigliani. Er fand das Charakteristikum der contravvenzione darin „che il fatto senza cagionare, per dolo o colpa del suo autore, un danno altrui, costituisca un pericolo“,[49]) wobei aus der Stellungnahme der Regierung zum Antrag Pescatore erhellt, dass abstrakte Gefährdung vorausgesetzt wird.[50]) Am 28. Mai desselben Jahres legte Vigliani den Entwurf der Kammer vor, die eine Kommission wählte. Bevor aber diese den Entwurf berathen konnte, musste Vigliani das Ministerium an Mancini abgeben, der am 18. Mai 1876 neben der gleichzeitig tagenden Parlamentskommission eine neue Ministerialkommission berief. Diese Kommisson zerfiel wieder in mehrere Unterkommissionen.

Die Kommission sprach sich nach dem Vorgange Brusas[51]) zum überwiegenden Theil gegen die Dreitheilung aus, und legte in sachlicher Uebereinstimmung mit den Vorentwürfen wenigstens das Hauptgewicht auf die Scheidung in delitti und contravvenzioni. Die Eigenthümlichkeit der contravvenzioni in objektiver Beziehung erblickte die Unterkommission (Ref. Carrara und Nelli) im Anschluss an Carmignani[52]) darin, dass sie keine „violazione del principio dell' ordine morale giuridico, ma soltanto la offesa dell' ordine meramente politico in relazione alla maggiore sicurezza, utilità e prosperità del corpo sociale“[53]) enthielten. Im Wesentlichen

---

[48]) A. a. O. S. 49; vgl. §§ 37. 38 hannov., art. 44 hess. P.St.G.; oben in § 13.

[49]) A. a. O. Le fonti etc. Kommissionsbericht, S. 98.

[50]) Der Senat hat ferner aus art. 62 § 2 Entwurf Vigliani (enthaltend den Satz: Ignorantia juris nocet) einen selbständigen art. 63 gemacht.

[51]) Progetto del C. p. etc.. Lavori della commissione istituita con decreto del 18 maggio 1876 dal Ministro Mancini, Roma 1878, Parte I (Processi verbali ed emendamenti al 1. libro), p. 17 e 27.

[52]) Vgl. oben § 17.

[53]) Prog. del C. p.. Osservazioni e proposte di emendamenti delle sotto-commissioni, nelle quali fu divisa la commiss. governativa da Mancini sul 2. libro del prog., Roma 1877, p. 95.

damit übereinstimmend führte die Kommission aus:[54]) die delitti seien „la vera lesione . . . dell' altrui diritto . . . . mentre nelle contravvenzioni e trasgressioni" würden verletzt divieti o precetti, i quali rappresentano niente . . . che prevenzioni utili nello stato sociale a prevenire danni e pericoli, a cui la pubblica autorità vuol preservare i cittadini".[55])

Da die Kommission nun aber fand, dass mehrere Delikte, welche nach dieser ihrer prinzipiellen Auffassung contravenzioni seien, thatsächlich in dem vom Senat gebilligten Entwurf Vigliani unter die delitti fielen, so beschloss sie in art. 1 2, der die Dreitheilung der reati in crimini, delitti und contravvenzioni nach der Definition des Code pénal enthielt. ei den contravvenzioni zu sagen:

„Si chiamano contravvenzioni i reati puniti con pene di polizia e quelli che la legge annovera tra le contravvenzioni benchè puniti con pene superiori alle pene di polizia." [56])

In subjektiver Hinsicht fand die Kommission die Eigenthümlichkeit der contravvenzioni[57]) darin, dass im Gegensatz zu den delitti, wo die „lesione" sei „operata con dolosa intenzione[58]) di arrecare siffatta offesa e produttiva del conseguente danno", bei ihnen mehr vorwalte „l' imprudenza, la colpa, il difetto di vigilanza e l' inosservanza". Nicht im Sinne von Nichtvoraussehen eines voraussehbaren schädlichen Erfolges, sondern der voraussehbaren Eigenschaft der Handlung als einer verbotenen wird hier Fahrlässigkeit gemeint,[59]) wie es denn auch ausdrücklich heisst: „. . . l' inosservanza di quei divieti o precetti etc." Diese Auffassung von Fahrlässigkeit bei den contravvenzioni entspricht ganz der Theorie, bei ihnen unter Vorsatz stets das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit zu verstehen. Dies hängt mit der prinzipiellen italienischen Auffassung von den contravvenzioni

[54]) Lavori della commissione a. a. O. S. 18.

[55]) Auch zu Ambrosoli zum Regol. tosc., oben § 17 Anm. 74, hinneigend.

[56]) Lavori della Commiss., S. 19.

[57]) Ebenda, S. 18.

[58]) Die „Colpa" wird hier übersehen. Vgl. freilich auch oben § 10 bei Anm. 155.

[59]) Vgl. unten hinter Anm. 82 u. s. w.

zusammen, ihren einzigen deliktuosen Erfolg in der Normübertretung zu erblicken, und daher Willen und Handlung stets nur in Beziehung zu dieser zu setzen. Eine Neuheit enthalten die Bemerkungen aber in der Hinsicht, dass bei den contravvenzioni gar nicht Bewusstsein der Rechtswidrigkeit, d. i. Voraussicht der Eigenschaft der Handlung als rechtswidriger (Vorsatz im Hinblick auf die Normübertretung), sondern stets nur Voraussehbarkeit der Eigenschaft der Handlung als rechtswidriger (Fahrlässigkeit im Hinblick auf die Normalübertretung) nöthig, und dass deshalb diese es sei, welche präsumirt werden müsse. Diese Bemerkungen, die doch ganz etwas Verschiedenes von dem die contravvenzioni begrifflich von den Delitti scheidenden Merkmal, der Unwesentlichkeit der Vorstellung von einer Schädlichkeit des Erfolges, enthalten, sind hier — genau wie oben in der französischen Theorie[60]) mit jenen zusammengeworfen.

Jene Präsumtion der Voraussehbarkeit der Rechtswidrigkeit des Erfolges ist — wie mehrfach erwähnt — widerlegbar, nur nicht durch den Nachweis der — auch nicht der entschuldbaren — Unkenntniss des Strafgesetzes.[61]) Der grösseren Klarheit halber eignete sich die Kommission wieder den § 2 art. 3 des Entwurfs eines Cod. di Polizia punitiva von 1868 an, indem sie auf Vorschlag der Unterkommission[62]) zu art. 487 des Senatsentwurfs, art. 479 des Entwurfs Vigliani,[63]) folgenden Zusatz beschloss:[64]) „Tuttavia può ammettersi a favore del contravventore la buona fede che non dipenda da ignoranza di legge e quando egli la provi.“[65])

Die übrigen von der Kommission vorgenommenen Abänderungen entbehren des allgemeinen Interesses.[66])

---

[60]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 152.

[61]) Der in art. 63 des Senatsentwurfs enthaltene Satz: „L'ignoranza della legge non esclude nè scema la imputabilità“ blieb unberührt.

[62]) Osservazioni e proposte etc., S. 95.

[63]) Vgl. oben vor Anm. 30.

[64]) Lavori della commissione etc., S. 296.

[65]) Die Unterkommission hatte statt dessen am Schluss gesagt: „quando risulti provata“.

[66]) Art. 492 des Senatsentw., der den art. 484 des Entw. Vigliani

Diesen von seiner Kommission fertiggestellten Entwurf schickte Mancini Anfang November 1876 den Behörden zur Begutachtung. Von den darauf eingegangenen Gutachten, in denen das Bedauern über die Beibehaltung der Dreitheilung allgemein ist,[67]) sind beachtenswerth: I. im Hinblick auf die neue Definition der contravvenzioni in art. 1 § 2 Entw. der Vorschlag des Appellhofs zu Messina, dem Zusatz: „e quelli (sc. reati) che la legge etc." noch hinzuzufügen „e quelle che dal presente codice o da altra espressa disposizione di legge penale sono annoverate tra le contravvenzioni";[68]) II. im Hinblick auf die Verschuldungsfrage:

1. Zwei gegen den neuen Abs. 2 des art. 487 gemachte Einwürfe. Der eine wird erhoben vom Kassationshof zu Turin[69]) und geht dahin: „La disposizione che si vuole aggiungere non solo susciterà infinite questioni, ma renderà ben difficile la punizione delle contravvenzioni, poichè non è compito molto arduo il far comparire il concorso della buona fede in quei fatti che per sè stessi non presentano carattere delittuoso". Der andere geht vom

---

mit umfasste (vgl. oben bei Anm. 32), wurde entsprechend den art. 16, 17 des Regol. Tosc. (vgl. oben § 17 Anm. 83) in 2 Theile zerlegt. Nach art. 492 (art. 16 des Regol.) sollten, wenn Gehorsamspflichtige auf Befehl handelten, die Befehlenden für die in der befohlenen Handlung liegende Uebertretung stets strafrechtlich haftbar sein. Nach art. 492 bis (17 des Regol., 484 des Entw. Vigliani) sollten laut § 1 desselben Gewalthaber für von den Gewaltunterworfenen begangene Uebertretungen bei Verletzung der Aufsichtspflicht auch strafrechtlich haftbar sein; laut § 2 dess. Art. sollten Geschäftsherren auch für die bei Gelegenheit von ihnen übertragener erlaubter Geschäfte begangenen Uebertretungen ihrer Geschäftsführer haftbar sein, wenn sie a) dieselben hätten verhindern können, oder b) sie ein ihnen persönlich obliegendes Geschäft jenen übertrugen.

[67]) Sunto delle osservazioni e dei pareri della magistratura, delle facoltà di giurisprud., dei consigli dell'ordine degli avvocati etc., Bd. I al libro I del prog. proposto dalla commiss. istituita con decreto del 18 maggio 1876 e presieduta da Mancini (Allegato alla relazione Minist. [Mancini] sul libro I del prog.), Roma 1877, S. 21 (Appellhof zu Florenz), S. 26 (Fakultät von Turin), S. 28 (Anwaltskammer zu San Miniato).

[68]) A. a. O. S. 22.

[69]) *Das. Bd. II sul libro II* del prog., Roma 1879, S. 391.

kenntniss eines bürgerlichen Gesetzes Thatirrthum

Zu dem am 25. November 1876 von Mancini der K
vorgelegten, in den hier wesentlichen Punkten völlig i
Kommissionsbeschlüssen übereinstimmenden Entwurf h
in der ihn begleitenden Relazione Ministeriale[72]) über d
Entw. beobachteten Unterschied der contravvenzioni v
übrigen reati, er sei der der „antica scuola italia
„Secondo questa scuola, o si tratta di fatti, che, mossa
vagia intenzione, aggrediscono direttamente ed offen
diritto altrui, e perciò il legislatore li vieta e minaccia d
e questi sono veri e propri delitti che costituiscono la
categoria dei reati. — O si tratta in vece di fatti, i
quantunque per sè stessi innocenti od indifferenti, o co
senza malvagio proposito e senza danno tuttavia il
latore[74]) nella sua prudenza stima opportuno di vi
punire per allontanare pericoli di danno, individuale
ciale, e provvedere alla prosperità e tranquillità del co
civile, e per mantenere ne' cittadini l' opinione della sic
e questi sono le vere e proprie contravvenzioni di p

Die Kommission, der die Kammer den Entwurf
wies, billigte in ihrem am 16. Februar 1877 erstattet
richt[75]) die „distinzione tra il malefizio nel vero sens

giori senza essere propriamente maleficio", ohne deshalb jedoch die auch von dem Entwurf Mancini noch beibehaltene Dreitheilung aufzugeben.[76]) —

Es ist bekannt, dass auch der Mancinische Entwurf[77]) nicht zum Ziele führte, dass vielmehr in der Kodifikationsarbeit eine mehrjährige Stockung eintrat. Die Arbeiten geriethen erst wieder in Fluss, als Zanardelli zum ersten Mal das Justizministerium übernahm. Zanardelli kehrte zu dem Toskanischen System der Entwürfe von 1868 zurück, insofern er an Stelle der Dreitheilung nur delitti und contravvenzioni unterschied und letztere, abweichend von den Entwürfen Vigliani und Mancini, in einen selbständigen Theil brachte (Polizia punitiva), den er als zweiten einem ersten (Dei delitti e delle loro pene) die allgemeinen, und besonderen Bestimmungen über Verbrechen umfassenden Theil gegenüberstellte. Zanardelli beschloss aber weiter, als zweiten Theil nur die allgemeinen Vorschriften über Uebertretungen aufzunehmen, die besonderen dagegen, um die bei Uebertretungen unausbleiblichen häufigen Aenderungen zu erleichtern, einer Reihe von Spezialgesetzen zu überlassen.

Bevor Zanardelli indessen seinen Entwurf an die Kammer bringen konnte, musste er das Ministerium an Savelli abgeben. Dieser unterzog den Entwurf nur geringen Abänderungen und legte ihn am 26. November 1883 der Kammer vor. Die von Zanardelli erst für die Zukunft projektirten Spezialgesetze über Uebertretungen hatte Savelli dem Entwurf gleich als Anhang des zweiten Buchs beigefügt. Als solche Leggi speciali waren angehängt:

1. per la repressione dell' oziosità, del vagabondaggio e dell' illecita mendicanza;
2. sulle armi;
3. per disposizioni a tutela della pubblica morale;
4. per disposizioni a tutela della sicurezza personale e della proprietà pubblica e privata.

---

[76]) Kommissionsbericht a. a. O. S. 3.

[77]) Im November u. December 1877 wurde der Entw. Mancini noch theilweise im Plenum berathen: Discussioni sul libro I etc. Tornate delli 28 nov., 2 e 7 dic. 1877 (Camera dei deputati), Roma 1877.

Die in art. 1 des Entwurfs (Disposizioni preliminari) enthaltene Definition der strafbaren Handlungen lautete:

„È reato l'azione od omissione punita per espressa disposizione della legge penale.

I reati puniti a norma delle disposizioni contenute nel libro I del presente cod. si chiamano delitti; quelli puniti a norma delle disposizioni contenute nel libro II si chiamano contravvenzioni."

In art. 45, also im Theil über delitti, stand der Satz: „ignorantia juris nocet". Das Buch II (Polizia punitiva) zerfiel, unter Fortfall der besonderen Bestimmungen, in Cap. 1 delle pene, Cap. 2 imputabilità und Cap. 3 Concorso e recidiva. In Cap. 2 fand sich als art. 405 die bekannte Bestimmung: „Le contravvenzioni sono puniti ancorchè non si provi nell'imputato l'animo di violare la legge, salvo che da questa sia altrimenti disposto." „L'imputato può essere ammesso a provare la sua buona fede che non dipenda da ignoranza di legge." Die als Allegato dem Entwurf und der Relazione ministeriale von Savelli angehängte Relazione von Zanardelli bemerkte hierzu:[78])

„Lo stabilire in che consista l'elemento morale nella contravvenzione è oggetto di grave controversia nella dottrina e nella giurisprudenza. Da molti si afferma che, in questa specie de reati, il solo fatto materiale basti a rendere responsabile l'autore, e che tutto l'elemento morale risieda nella volontarietà del fatto stesso, senza preoccuparsi dell'intenzione specifica dell'agente nel rapporto del fatto con le sue conseguenze giuridiche.[79]) È ciò che in sostanza dispone l'art. 2 del regolamento toscano di polizia punitiva,[80]) riprodotto nell'art. 487 del progetto approvato del Senato.[81]) Ma al sentimento giuridico ripugna chiamar responsabile di un reato chi può

---

[78]) Prog. del C. p. presentato etc. . . . 26 nov. 1883 (Savelli) con la relaz. min., Roma 1883; Allegato Relazione v. Zanardelli, S. 167, 168.

[79]) Vgl. oben hinter Anm. 59, was als „Bewusstsein der Rechtswidrigkeit" bezeichnet war.

[80]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 75.

[81]) Vgl. oben hinter Anm. 48, vor Anm. 29 u. hinter Anm. 62 (*Art. 479* Entw. Vigliani).

aver commesso il fatto con le mire più lecite ed oneste. Quindi la pratica, in omaggio a tale sentimento ed al principio che senza intenzione non si dà reato imputabile e punibile, fu tratta a mitigare talvolta l'ecessivo rigore della massima espressa nell'art. 2 del regol. tosc., nel senso che l'imputato possa ammettersi a provare la sua buona fede rispetto all'azione commessa; d'onde il § 2 aggiunto al suddetto art. 487 del prog. senatorio della commiss. minist. del 1876,[82]) sull esempio di quella del 1868 e dell'art. 410 (405 Entw. Savelli) del prog. attuale."

Man kann nicht sagen, dass der Begriff des „animo di violare la legge" oder der „buona fede, che non dipenda da ignoranza di legge" durch die citirten Ausführungen klarer wird. Der letztere wird in ihnen einfach paraphrasirt; zu dem ersteren wird bemerkt, es handele sich da um die „intenzione specifica dell'agente nel rapporto del fatto con le sue conseguenze giuridiche." Dass diese „conseguenze giuridiche" etwa der mögliche schädliche Erfolg sein sollen, wird, wenn man es nicht schon nach den obigen[83]) Ausführungen für ausgeschlossen halten sollte, auch durch die citirte Stelle nicht ergeben. Es bleibt also — wie oben — nur die Annahme, dass diese intenzione nicht die intenzione di delinquere (Gianolio), intention de délinquer der Franzosen, d. i. das Bewusstsein der Schädlichkeit, sondern das der Rechtswidrigkeit des Erfolges sein soll.

Im Zusammenhang mit der Verschuldenslehre steht die im Entwurf statuirte Straflosigkeit des Versuchs (art. 407). Dagegen soll nach art. 308 jeder Theilnehmer nach Verhältniss seines Antheils strafbar sein, eine Bestimmung, die insbesondere mit Rücksicht auf den entgegengesetzten Standpunkt, den das Preussische Obertribunal in Konsequenz seines prinzipiellen mit dem italienischen Gesetzgeber übereinstimmenden Standpunktes hinsichtlich der Theilnahme einnehmen zu müssen glaubte,[84]) auffällt.[85])

---

[82]) Vgl. oben bei Anm. 63. Vgl. aber § 17 Anm. 90.

[83]) Vgl. oben bei Anm. 46 u. s. w.

[84]) Vgl. oben vor Anm. 60, sowie § 15 Anm. 57.

[85]) *Ueber die Zurechenbarkeit* von Uebertretungen gegen Jugend-

Interessant, weil äusserst bedeutsam für die Möglichkeit, das als unmittelbares Angriffsobjekt bei jedem einzelnen Delikt in Frage kommende Rechtsgut verschieden zu bestimmen,[86]) ist die Divergenz, die zwischen Zanardelli und Savelli in der Klassifizirung der unterlassenen Anzeige der Auffindung eines Hilflosen, sowie der unterlassenen Nothilfe. Art. 97 des Regol. tosc., 23 des Entwurfs eines Cod. di Polizia punit. von 1868, 489 Entw. Vigliani, 497 des Senatsentwurfs[87]) hatten diese Unterlassungen unter die Uebertretungen gesetzt. Zanardelli erklärte[88]) aber bezüglich der unterlassenen Anzeige der Auffindung eines Hilflosen: „In questo fatto si verifica una vera e propria figura delittuosa, perchè con esse si lede quel diritto della mutua assistenza che ogni cittadino possiede nella società a cui appartiene;" und bezüglich der unterlassenen Nothhilfe: „Anche qui è leso il diritto della mutua assistenza che corrisponde ad uno dei più sacri doveri che l'uomo contraeverso i suoi simili e verso la società da cui riceve tanti benefici." Za-

---

liche gelten nach art. 406 besondere Vorschriften. Die in art. 16, 17 des Regolam. Tosc., in art. 484 des Entw. Vigliani, 492 des Senatsentw., sowie im Entw. Mancini – vgl. ob. bei Anm. 32 u. Anm. 66 — enthaltenen Bestimmungen kehren im Entw. Savelli art. 409 in folgender Weise wieder: „Quando una contravvenzione è commessa da persona subordinata all'altrui autorità, direzione etc. per ragione di famiglia etc. si applicano le norme sequenti: 1°. La pena è applicabile soltanto alla persona rivestita dell'autorità etc., se la contravv. fu commessa per suo ordine, e si riferisce a disposizioni che la detta persona era tenuta, per legge o regolamento, di far osservare; 2°. La pena è anche applicabile alla persona subordinata, se questa commise la contrav. nel caso espresso al numero 1, non ostante la diffida o l'avvertimento della pubblica autorità; 3°. La pena oltra alla persona subordinata è applicabile altresì alla persona rivestita della autorità etc., se la contravv. si riferisce a disposizioni che la detta persona era tenuta di far osservare anche indipendentemente da legge o regolamento, qualora potendolo non abbia usato diligenza sufficiente per impedirla." Vgl. zu No. 2 Art. 18 bayer., § 15 bad. P.St.G.B., oben § 21 vor Anm. 89, § 22 bei Anm. 60.

[86]) Vgl. oben § 24 Anm. 54; über die Möglichkeit der verschiedenen Auffassung eines Delikts als Rechts- od. Verwaltungsdelikt vgl. oben § 4 hinter Anm. 151 u. s. w.

[87]) Wie der Bericht bemerkt, auch art. 450 des holländischen Str.G.B.

ıardelli stellte danach beide Delikte unter die delitti. — Sa-'elli strich sie indessen dort[89]) und stellte sie wieder unter die Uebertretungen mit dem Bemerken:[90]) „inquantochè la legge ıunisce quei fatti piuttosto a scopo di utilità, ossia per ırevenire un maggior danno alla persona abbandonata o erita, anzichè come violazione di un vero diritto, la uale è sempre necessaria alla esistenza di una fi-ura delittuosa".[91])

Die Kammer setzte eine Kommission zur Berathung des ntwurfs Savelli ein. Während der Dauer ihrer Berathungen ing das Justizministerium an Pessina über. Dieser nahm us dem Entwurf Savelli die Uebertretungen ganz heraus ıit dem Hinweis, dass das von ihnen handelnde II. Buch och nur die Allgemeinen Bestimmungen enthalte und da-ach mit dem I. Buch nicht im Einklang stehe.[92]) Er plante ielmehr nach dem Muster Toscanas und des Entwurfs von 868 ein besonderes Polizeistrafgesetzbuch. Konsequenter-'eise enthält der Pessina'sche Entwurf des C. p. weder ie Zweitheilung, noch überhaupt das Wort delitto, spricht ielmehr nur stets von reato. In dieser Form[93]) brachte 'essina den Entwurf an die Kammerkommission. Diese war ber völlig anderer Ansicht. Sie führte, nach ihrem am . Juni 1885 erstatteten Bericht,[94]) unter Berufung auf das ömische Recht[95]) sogar die Dreitheilung wieder ein, und war nach dem Wortlaut des art. 1 § 2 des Entwurfs Man-

[88]) Relaz. Zanardelli, Allegato a. a. O. S. 138.

[89]) Progetto Savelli a. a. O. S. 282.

[90]) Relaz. Minist. (Savelli) a. a. O. S. 39.

[91]) Solche Divergenzen waren auch sonst nicht selten; so hatte 'igliani die delazioni delle armi unter die delitti gestellt, während anardelli und Savelli sie unter die contravvenzioni stellten, den am-asso di armi aber unter den delitti stehen liessen.

[92]) Prog. di C. p.. Modificazioni proposte dalla commissione della amera dei deputati nelle tornate del 14 dic. 1883 u. 29 genn. 1889 Pessina), Roma 1885, S. 1.

[93]) Bemerkenswerth ist, dass Pessina die Gewohnheitsübertreungen, wie Bettelei, Landstreicherei, zu Verbrechen stempeln wollte.

[94]) Relaz. della commiss. della camera dei deput. sul prog. pres. l 26 nov. 1883 da Savelli: seduta del 8 giugno 1885, S. 3.

[95]) Dieses hätte die strafbaren Handlungen in crimina, delicta, uasi delicta eingetheilt.

cini,[96]) jedoch unter Fortlassung des Zusatzes „benchè li punisca con pene superiori a quelle di polizia“ in der Definition der contravvenzioni,[97]) letzteres mit der Motivirung, dass ja die Strafe, und nur diese der Theilungsgrund sei.

Die Auflösung der Kammer verhinderte die Durchberathung des Kommissionsentwurfs im Plenum. Der an Pessinas Stelle getretene Minister Tajani legte am 23. November 1886 der Kammer einen neuen Entwurf vor. Dieser trug den in der Kammerkommission, deren Referent er selbst gewesen war, ausgesprochenen Wünschen Rechnung. Er enthielt die Dreitheilung und nahm infolge dessen auch im Gegensatz zu Pessina die contravvenzioni wieder in das Strafgesetzbuch auf. Er motivirte dies letztere Verfahren noch besonders dahin: „Le norme sulle contravvenzioni sono discipline di penalità ordinaria[98]) e devono venir incluse nel Cod. pen. comune, il quale è la legge regolatrice per eccellenza di tutte le modalità nelle applicazioni delle pene, sia nel rapporto subiettivo che nell' obiettivo.“[99]) Doch räumte er ihnen nach dem Vorbild Mancinis ein besonderes zweites Buch ein, dies schon mit Rücksicht darauf, dass über das Bestehen eines Unterschiedes der contravvenzioni von den übrigen reati unter allen Entwürfen Einhelligkeit geherrscht hätte.[100]) Dieses II. Buch enthielt auch die nur für die contravvenzioni geltenden allgemeinen Bestimmungen, während im I. Buch die für alle reati geltenden allgemeinen Bestimmungen bei Gelegenheit der sich in thesi nur auf crimini e delitti beziehenden abgehandelt wurden.[101]) Aus der Mancinischen Definition der contravvenzioni strich Tajani nach dem Beispiel der Kammerkommission den erwähnten[102]) Zusatz, da „il dedurre dei crimini e dei delitti dalla pena e poi assumere, per definire le contravvenzioni, oltre il criterio della

[96]) Vgl. oben vor Anm. 56.

[97]) Vgl. oben ebenda.

[98]) Vgl. oben Anm. 5.

[99]) Prog. del C. p. present. nella seduta del 23 nov. 1886 da Tajani, S. 15.

[100]) A. a. O. S. 5.

[101]) A. a. O. S. 6.

[102]) A. a. O. S. 8.

na, anche un criterio da questo diverso, non è scevro di ave contradizione e deve ingenerare confusione".

Auch der Entwurf Tajani wurde nicht Gesetz, und am . November 1887 legte der abermals zum Justizministerium langte Zanardelli der Kammer einen neuen Entwurf vor. eser Entwurf enthält, im Gegensatz zu dem früheren ıtwurf Zanardelli's,[103]) sowohl die allgemeinen, als auch die sonderen Bestimmungen über die contravvenzioni und stellt ɜar die allgemeinen mit den allgemeinen über die übrigen ıti in einem ersten Buch (Dei reati e delle pene in generale) sammen. Dagegen kehrt er, im Gegensatz zum Entwurf ,jani unter Berufung auf die altitalienische Schule[104]) „von »magnosi bis Carmignani und von Rossi bis Carrara," zur veitheilung zurück. Art. 1 Entw. sagt: „. . . I reati si ɜtinguono in delitti e contravvenzioni." Es wird alsdann Buch II „Dei delitti in ispecie" und in Buch III „Delle ntravvenzioni in ispecie" gehandelt. Die Verschuldungslehre ɜht in art. 45, 46:

Art. 45: „Nessuno può invocare a propria scusa l'ignonza della legge."

Art. 46: „Nessuno può essere punito se non per un'azione omissione volontaria.

Nei delitti nessuno può essere punito per un fatto, ove mostri che non lo ha voluto come conseguenza della sua ione od omissione, tranno che la legge non lo ponga altriɜnti a suo carico.

Nelle contravvenzioni non è ammessa la ricerca del fine e si è proposto chi le ha commesse."

Die Relazione Ministeriale bemerkt zu art. 46:[105]) „Non ,sta tuttavia aver dichiarato il principio, che non vi è ato senza che vi sia un'azione od omissione volontaria. »lontaria sarà pure la causa, ma involontario . . . . ıò essere l'effetto. E l'effetto, che non si vuole, non ve e non può essere imputato . . . ."

[103]) Vgl. oben hinter Anm. 77.

[104]) Prog. del C. p. present. da Zanardelli nella sed. del 22 nov. 1887, »ma 1877, vol. I, Relaz. Minist., S. 25 (Ristampa stets ungefahr zwei iten weniger).

[105]) A. a. O. S. 155.

„Ciò è[106]) quanto dire, che il contravventore non è ammesso a provare ch' egli si proponesse questo o quell' evento, questo o quel risultato, contrario o no alla legge. Data la volontarietà dell' azione o dell' omissione e data la materialità del fatto, la contravvenzione è perfetta, e si presume senza eccezione, che chi l'ha commessa abbia voluto infrangere la legge che la vieta. Con altri termini, forse troppo astratti, lo schema del 1883 (art. 410)" — d. i. art. 405 des Entwurfs Savelli[107]) — diceva, che le contravvenzioni sono punite „ancorchè non si provi nell' imputato l' animo di violare la legge".

Diese Ausführungen legen die Annahme nahe, dass in art. 46 des Entwurfs Zanardelli, im Gegensatz zu den Vorentwürfen,[108]) die Beziehung des Willens auf den schädlichen Erfolg, seine Voraussicht (Vorsatz) oder seine Voraussehbarkeit (Fahrlässigkeit), zum Ausdruck gebracht, und der Unterschied zwischen dem subjektiven Thatbestande der delitti und dem der contravenzioni darin gefunden werden soll, dass bei jenem Voraussicht oder Voraussehbarkeit des schädlichen Erfolges erforderlich sei, nicht aber bei diesem die Voraussicht oder Voraussehbarkeit des zwar nicht eingetretenen, aber doch möglichen schädlichen Erfolges. Diese Annahme wird freilich wieder erschüttert durch die Schlusssätze der citirten Motivstelle über „infrangere la legge" und die in ihnen enthaltene ausdrückliche Erklärung, der art. 46 wolle nur dasselbe sagen, was „con altri termini, forse troppo astratti" die Vorentwürfe mit „animo di violare la legge" gesagt hätten. Denn dass der Ausdruck „animo di violare la legge" nur „Bewusstsein der Rechtswidrigkeit", aber keine Beziehung auf den schädlichen Erfolg bedeutete, ist nirgends klarer als durch die oben[109]) erwähnte Ablehnung des Antrags Pescatores die Worte: „di violare la legge" durch die: „di recare un danno o di creare un pericolo" zum Ausdruck gekommen. Auch der Wortlaut des art. 46 Abs. 3 Entw. Zanardelli ist absolut genommen — wie dies ja Zanardelli

[106]) A. a. O. S. 156.
[107]) Vgl. oben vor Anm. 78.
[108]) Vgl. oben von Anm. 43 ab.
[109]) Vgl. oben bei Anm. 46.

elbst später anerkennt[110]) — zweideutig; denn unter „fine ie si è proposto chi le ha commesse" kann gerade so gut er eine wie der andere Begriff verstanden werden. Der Zuammenhang mit Abs. 2 art. 46 führt aber zu dem Schluss, ass die Schädlichkeit, nicht die Rechtswidrigkeit des Erlges gemeint war.

Die Erklärung für diese anscheinend befremdliche Thatche liegt nahe genug. Die Unerheblichkeit eines schädchen Erfolges im objektiven Thatbestand der contravvenzioni, id daher auch die Unerheblichkeit der Vorstellung eines chädlichen Erfolges im subjektiven Thatbestand derselben schien den Vorentwürfen als so selbstverständliches Chaakteristikum der contravvenzioni, dass ihre gesetzliche Festgung, wie sie Pescatore's Antrag in der Senatskommission ezweckt hatte, dem Gesetzgeber nur Verwirrung zu stiften chien. Was der Gesetzgeber mit der statuirten Unnöthigkeit es Nachweises eines „animo di violare la legge" bezweckt atte, war denn auch nicht etwa die gesetzliche Festlegung nes ihm selbstverständlich scheinenden Charakteristikums er contravvenzioni gewesen, sondern etwas Weiteres: nämlich e gesetzliche Präsumtion, dass der Thäter die Eigenschaft iner Handlung als verbotener, rechtswidriger vorausgesehen abe bezw. hätte voraussehen müssen. Soweit diese Präsumtion ne praesumtio juris et de jure war,[111]) schien sie den Itaenern, die der Vorstellung des Erfolges als sinnfälliger Erheinung in der Aussenwelt keine Beachtung schenkten,[112]) n völliger Verzicht auf jedes Verschulden zu sein; soweit e widerlegbar war,[113]) enthielt sie in Anbetracht des nstandes, dass nach herrschender Ansicht das Bewusstsein r Rechtswidrigkeit zur Strafbarkeit sonst nicht erforderlich ,[114]) eine Privilegirung der contravvenzioni. — Der Entwurf nardelli nun scheint diese Differenzirungen übersehen zu

[110]) Vgl. unten bei Anm. 151.

[111]) Nach der der Relaz. Savelli angehängten Relaz. Zanardelli ll sie das im Regol. tosc. u. Entw. Vigliani gewesen sein; vgl. aber i Anm. 31, sowie § 17 bei Anm. 90.

[112]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 85.

[113]) So jedenfalls in dem Entwurf von 1868, Mancini und Savelli.

[114]) v. Liszt, Lehrbuch § 41, S. 157.

haben. Er scheint geglaubt zu haben, das dem italienischen Gesetzgeber sonst als selbstverständlich erschienene Charakteristikum der contravvenzioni, die Unerheblichkeit der Vorstellung des Thäters von einem schädlichen Erfolge seiner Handlung, besonders aussprechen zu müssen, und wenn er dies that, die Bestimmung der Vorentwürfe von der Unnöthigkeit des Nachweises eines „animo di violare la legge" wiederzugeben, ohne zu bedenken, dass er in Wahrheit eine nach Ansicht der Italiener selbstverständliche Bestimmung wiedergab, eine von ihrem Standpunkt aus nothwendige Bestimmung aber unterdrückte. Zu dieser Annahme drängt auch die spätere Entwickelung.

Die nun folgende Rechtfertigung Zanardellis, warum er den von den Entwürfen von 1868, Mancini, Zanardelli und Savelli[115]) aufgenommenen Zusatz, dass der Nachweis eines nicht auf Gesetzesunkenntniss beruhenden guten Glaubens bei den contravvenzioni entschuldige, fallen gelassen habe, ist damit zu erklären, dass auch er erst in diesem Zusatz die Zulassung des Gegenbeweises des mangelnden Bewusstseins der Rechtswidrigkeit erblickte.[116]) Wer mit uns auf dem Standpunkt steht, dass schon die Präsumtion dieses Bewusstseins bei den contravvenzioni diese ihre Privilegirung gegenüber den delitti enthielt — da jenes Bewusstsein bei den delitti überhaupt zur Strafbarkeit nicht erforderlich war, also auch nicht präsumirt zu werden brauchte —, wird folgern, dass schon das Fallenlassen dieser Präsumtion den Ausschluss jedes Gegenbeweises involirte, und dass also schon diese Gesetzesänderung zu rechtfertigen gewesen wäre. Zanardelli war die Einnahme dieses unseres Standpunktes schon durch seine Auffassung des „animo di violare la legge" als Bewusstsein der Schädlichkeit verschlossen, vermöge deren er ja den Grundsatz der Unerheblichkeit eines Nachweises dieses „animo die violare la legge" sogar beibehalten zu haben glaubte; Zanardelli konnte also erst recht nicht annehmen, in dem Grundsatz der Unerheblichkeit eines Nachweises des „animo di violare la legge" stecke mittelbar die

---

[115]) *Vgl.* oben bei Anm. 18, 65, 78.

[116]) *Vgl.* oben bei Anm. 31, sowie § 17 Anm. 90.

lassung eines Gegenbeweises entschuldbarer Unkenntniss der Rechtswidrigkeit. So führt denn die Relazione Minist. aus:[117])

„. . . . riflettendo meglio sulla cosa, mi parve superflua e viziosa questa facoltà, che non trovasi ammessa nè dal regolamento toscano di polizia punit., nè dal Cod del 1859. La buona fede non può ricercarsi in fatti, quali sono le contravvenzioni, la illegitimità dei quali non si fonda sopra una supposta mala fede, ma soltanto sopra una negligenza, un'incuria nell'osservare la legge, e nei quali non concorre d'ordinario animo malvagio o protervo; mentre sarebbe assai pericoloso consentire la scusante di una equivoca buona fede, col pretesto della quale ogni contravvenzione, si può dire, andrebbe giustificata".

Dass Zanardelli auf dem Standpunkt stand, art. 2 Regol. tosc. (vgl. auch Entwurf Vigliani) enthalte nicht schon die Zulassung des Gegenbeweises, dass das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit mangele, erscheint um so seltsamer, als er nachher[118]) selbst der Zulassung eines Gegenbeweises gegenüber der Schuldpräsumtion in art. 45 Abs. 2 C. p. eine dem art. 2 Regol. tosc. durchaus entsprechende Fassung gab.

Dass übrigens das eventuell bei den contravvenzioni überhaupt in Betracht kommende Bewusstsein der Rechtswidrigkeit eigentlich weniger als die Voraussicht denn als die Voraussehbarkeit der Eigenschaft der Handlung als rechtswidriger, d. h. weniger als Vorsatz denn als Fahrlässigkeit in Bezug auf die Normübertretung erscheint, finden wir in den Ausführungen Zanardellis wie schon oben[119]) in denen der Mancinischen Kommission wieder; ebenso den vom Standpunkt des italienischen Gesetzgebers selbstverständlichen Gedanken, dass eben diese Fahrlässigkeit bei contravvenzioni sich nur auf das Beobachten von Vorschriften, d. i. Nichtvoraussehen der voraussehbaren Eigenschaft der Handlung als einer verbotenen äussern könne. Dass die buona fede

[117]) A. a. O. S. 156.

[118]) Vgl. unten hinter Anm. 158. Das zeigt am besten — vgl. oben § 17 Anm. 90 — dass schon art. 2 Reg. tosc. indirekt den Gegenbeweis des *mangelnden* Bewusstseins der Rechtswidrigkeit zuliess.

[119]) *Vgl. oben bei Anm. 59.*

nur wenn dolus erforderlich ist, nicht aber wenn zur Strafbarkeit culpa genügt, entschuldigende Kraft haben könne, dürfte eine petitio principii Zanardelli's gewesen sein. Wenigstens hatte es sich oben[120]) gezeigt, dass die doch denselben prinzipiellen Auffassungen huldigende Kommission Mancini's in der Zulassung des von der Strafgesetzunkenntniss unabhängigen guten Glaubens als Entschuldigungsgrund keine Unlogik erblickt hatte.

„Per tal guisa" — schliesst die Relation ihre Bemerkungen zu art. 46[121]) — „l'art. 46 nelle sue disposizioni comprende tre norme distinte: la prima riguardante ogni reato, chi questo non sussiste ove l'azione od omissione in cui soggettivamente si esplica, non sia volontaria; la seconda, che concerne i delitti, nei quali oltre la volontarietà della causa, quando la legge non disponga altrimenti, deve concorrere la volontarietà dell'effetto; la terza, che si riferisce alle contravvenzioni, nelle quali è sufficiente la volontarietà dell'azione od omissione". Letzterer Satz mit seiner Gegenüberstellung der Nothwendigkeit einer Willensbeziehung zum Erfolg (effetto) bei den delitti, ihrer Unerheblichkeit aber bei den contravvenzioni zeigt ganz besonders deutlich, dass nur dieser Gedanke in art. 46 Entw. Zanardelli zum Ausdruck gebracht werden sollte.[122])

Noch deutlicher zeigt es aber die Auffassung der Kommission der Deputirtenkammer. Der Entwurf Zanardelli's wurde nämlich von der Kammer einer Kommission überwiesen, die am 22. März 1888 ihren Bericht vorlegte. Dieser Bericht, der bezüglich des rationellen Unterschiedes zwischen delitti und contravvenzioni eine Aneignung der Theorie der Rechtsgutsgefährdung,[123]) damit aber mittelbar der

---

[120]) Vgl. oben bei Anm. 61.

[121]) A. a. O. S. 156.

[122]) Von den übrigen allgemeinen Bestimmungen über contravvenzioni ist ausser der im art. 61 statuirten Straflosigkeit des Versuchs die im art. 57 fast wörtlich wiederkehrende Wiederholung der Vorschriften des art. 409 Entw. Savelli — vgl. oben Anm. 85 — *bemerkenswerth*.

[123]) Vgl. oben zu Beginn dies. §; Relaz. della commiss. della

Romagnosi's,[124]) weniger Carmignani's[125]) bietet, führt aus:[126]) „Le infrazioni delle norme poste dalla legge a tutela immediata del diritto sono delitti; sono contravvenzioni le trasgressioni delle norme della legge poste a tutela mediata del diritto. Le prime sono azioni contrarie al diritto; le seconde sono atti di semplice disubbidienza, come si esprime Binding, a quei precetti che dal legislatore sono stabiliti come delle cautele dirette ad evitare la possibilità di offese all'ordine giuridico. Così mentre materia del delitto è una lesione giuridica (reale o potenziale), materia della contravvenzione è un pericolo meramente opinato e presunto dal legislatore di un pregiudizio ad uno ad altro ordine di diritti. Con questi criteri è manifesto perchè sia delitto il ferimento (lesione reale della integrità personale) o l'ingiuria (lesione potenziale dell'onore), e perchè sia contravvenzione il getto di gravi sulla pubblica strada in luoghi abitati. Ambo le specie di reati hanno comune il carattere di violazione delle norme poste a tutela dell'ordine giuridico;[127]) ma i delitti sono atti in sè medesimi ingiusti, perchè aggressivi di un diritto, mentre le contravvenzioni sono atti contrari alla legge senza essere ingiusti."[128]) Weiter heisst es dann: „Questo carattere comune che hanno le due specie di reati, di trasgredire,[129]) cioè, ad una norma di protezione giuridica, mentre non impedisce di essere tra di loro

camera dei dep. sul prog. Zanardelli v. 22. Nov. 1887, Seduta del 22 marzo 1888, Roma 1888, S. 24.

[124]) Vgl. oben § 17 am Anfang.

[125]) Vgl. oben § 17 von Anm. 8 ab.

[126]) A. a. O. S. 28.

[127]) Vgl. oben Anm. 4.

[128]) Die Kommission nimmt dann a. a. O. S. 29, Anm. 2 auch auf die deutsche Litteratur Bezug, so auf Hälschner, System I, S. 2/3, der die Uebertretungen, weil nur dem Gesetz, nicht dem Recht zuwiderlaufend „relativ ungerecht" nenne, wogegen Binding mit Recht einwende, dass das Unrecht nicht vor seinem Schöpfer, dem Recht, entstehen könne. Ferner wird auf Feuerbach und Neuner, Wesen und Arten der Privatrechtsverhältnisse, S. 210, Bezug genommen. Als Gegner des Unterschiedes werden Stübel, Heffter, Bekker, Geib und v. Bar genannt.

[129]) *Vgl. oben § 17 Anm. 81.*

sostanzialmente distinte, dà ragione di ciò che le co venzioni siano prevedute in parte separata, dai delitti, stesso C. p., come appunto avviene nell' attuale pro perchè sia viemeglio ribadita la sostanziale differenz i delitti e i reati di polizia, gioverà considerare c carattere del pericolo che è proprio delle con venzioni è quello, di essere meramente opin presunto dal legislatore; a differenza del per proprio del delitto, che è effetivo e reale.

L' aggressione diretta contro un determinato ben ridico fa nascere un pericolo, che per aver mina l' integrità del bene medesimo, produce un turbamen ciale d' indole tutto affatto diversa, sia perchè reale se l' ordinario andamento delle cose, sia perchè diverso sua causa morale, nella intenzione, cioè, dell' agent questa differenza nello elemento morale del reato, i rabilmente connesso, del resto, per il rapporto di salità, col danno morale o mediato del reato, è il se carattere distintivo delle contravvenzioni dai delitti; g mentre nei delitti si ha la intenzione diretta alla duzione di un effetto lesivo di un diritto, salvo di intenzionene gativamente indiretta, o colpa;[129a]) nelle travvenzioni manca affatto una intenzione d minata o indeterminata antigiuridica, e solo e una volontà, la quale, priva di qualunque direzione les solo rivolta ad un fatto dalla legge vietato". An anderen Stelle[130]) heisst es: „Pertanto non si ha rig nelle disposizioni contravvenzionali, al malum quia m ma al malum quia prohibitum.[131]) Quindi nelle co venzioni non si suppone che l' agente abbia avuto

---

[129a]) Auch hier wird wieder — wenigstens grundsätzlich specifisches Verschuldungsmoment der Rechtsdelikte nicht blo gemein die Beziehung der Vorstellung (des Willens) zu dem s lichen Erfolg, sondern — über die Thatsachen hinaus — alle Vorsatz zu schaden hingestellt; vgl. darüber oben § 10 bei 156 u. s. w.

[130]) A. a. O. S. 313.

[131]) Vgl. die Statuta Bassanensa, oben § 3 bei Anm. 90, § *Anm. 135.*

zione di offendere i diritti altrui, ed i fatti che le costituiscono non sono per la loro intrinseca natura reati, ma diventano tali unicamente perchè la legge li vieta. Se non che alcuni atti od alcune omissioni, che costituiscono argomento di contravvenzione, hanno un fondamento quasi direbbesi naturale, come le imprudenze, i maltrattamenti agli animali, le offese alla morale, il turpiloquio, l'abbandono di persone incapaci ad aiutarsi, e simili; mentre altri sono propriamente di creazione politica, come le contravvenzioni alle leggi sul bollo, sul lotto, sulle armi, sugli esercizî pubblici, sui dazî diretti (contrabbando) ecc."[132])

Die in diesen Ausführungen zu Tage tretenden Ansichten lassen sich dahin zusammenfassen: Der italienische Gesetzgeber erblickt den Unterschied zwischen delitti und contravvenzioni:

A. In ethischer sowie in legislativer Beziehung:

Die delitti seien objektiv von Natur Verbrechen, weil Schädigungen der Gesellschaft und der Rechtsordnung, die contravvenzioni seien Verbrechen nur kraft positiver, oft aus politischen Gründen erlassener Gesetzesvorschrift; die delitti verriethen subjektiv eine ungerechte, antisoziale Gesinnung des Thäters, die contravvenzioni zeugten nur von Unachtsamkeit in Befolgung positiver Vorschriften.[133])

B. In Beziehung auf den gesetzlichen Thatbestand, und zwar:

I. In Beziehung auf den objektiven Thatbestand:

Der objektive Thatbestand jedes delitto enthalte:

1. formell die Verletzung einer Rechtsvorschrift,
2. materiell die Verletzung oder konkrete Gefährdung des durch die verletzte Vorschrift geschützten Guts.

Der objektive Thatbestand der contravvenzione enthalte:

---

[132]) Also auch hier, wie stets in Italien, vgl. oben § 23 Anm. 34, zählen die Finanzdelikte zu den contravv. di polizia. Vgl. aber Nachtrag.

[133]) Vgl. oben § 7 bei Anm. 142, § 11 bei Anm. 17; vgl. ferner bei Carmignani, oben § 17 bei Anm. 23; ebenso auch Carrara a. a. O. I, *§ 150, S. 166; Lombardi, I,* S. XIX, XXXI, XXXII, S. VI zu Art. 1.

1. formell die Verletzung einer Rechtsvorschrift,
2. materiell die nicht nothwendigerweise konkrete, sondern nur unwiderleglich vermuthete Gefährdung des durch die verletzte Vorschrift geschützten Guts, welches Element man aber gerade so gut nach der neuerdings verfochtenen Ansicht, [134]) die jedenfalls im Sinne des italienischen Gesetzgebers, höchstens nur noch einen Schritt weitergehend, verfährt, im objektiven Thatbestand der contravvenzioni gänzlich streichen und zum gesetzgeberischen Moment herabdrücken könne.

II. In Beziehung auf den subjektiven Thatbestand:
Der subjektive Thatbestand eines jeden delitto enthalte:
in der Richtung auf die im delitto liegende materielle Beeinträchtigung: die Voraussicht (Vorsatz) oder Voraussehbarkeit (Fahrlässigkeit) des für das Gut verletzenden oder konkret gefährdenden Erfolges der Handlung.

Der in der Richtung auf die formelle Seite des objektiven Thatbestandes sich bewegenden Vorstellung (Bewusstsein der Rechtswidrigkeit) wird keine Erwähnung gethan. Mit gutem Grunde! Neben der Vorstellung der konkreten Rechtsgüterbeeinträchtigung bedarf es ihrer im subjektiven Thatbestand des delitto nicht mehr, wie dies auch art. 46 Abs. 2 des Entwurfs ergiebt.

Was den subjektiven Thatbestand der contravvenzioni anlangt, so ist gesagt, dass er eine Vorstellung von der Schädlichkeit des Erfolges jedenfalls nicht enthalte. Ueber die Vorstellung von der Rechtswidrigkeit des Erfolges verlautet auch hier nichts. Der Grund ist eben der, dass Zanardelli den seit der toskanischen Praxis dem italienischen Recht eigenthümlichen Rechtszustand, bei den contravvenzioni im Gegensatz zu den delitti den Gegenbeweis der mangelnden Voraussehbarkeit der Rechtswidrigkeit zuzulassen, nicht aufgenommen hat. Letzteres ist übrigens um so seltsamer,

[134]) Vgl. oben § 24 Anm. 53.

als auch Zanardelli, wie die Italiener vor ihm,[135]) der auf den indifferenten Erfolg der Handlung als sinnfälliger Erscheinung in der Aussenwelt gerichteten Vorstellung keine Beachtung schenkt. Denn mit dieser nicht identisch ist die in art. 46 Abs. 1 Entw. Zanardelli für alle reati erforderte volontarietà, Willkürlichkeit der Handlung oder Unterlassung. Dies hat schon oben die französische[136]) und preussische[137]) Rechtsgeschichte gezeigt.

Der Kommissionsbericht bemerkt hierzu:[138]) „Il fatto costituente reato si distingue però in due momenti: l'uno soggetivo, che è l'azione od omissione posta in essere dall'agente; oggettivo l'altro, che è l'attacco, la lesione, il pregiudizio, reale o potenziale, creato all'altrui diritto." D. h. also: Jedes Delikt bestehe regelmässig aus zwei Momenten: das eine, die Handlung — ziemlich schief das „momento soggettivo" genannt — sei auch bei den contravvenzioni nöthig; ihr entsprechte die volontarietà dell'azione od omissione. Dagegen sei — und nun kommt der Fehler — das andere Moment — oggettivo genannt — die nur bei den delitti vorhandene konkrete Rechtsgüterbeeinträchtigung, das oben sogenannte materielle Element.[139]) Ihr entspreche die volontarietà dell'evento,[140]) d. i. das oben

[135]) Vgl. oben § 17 bei Anm. 85.
[136]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 178.
[137]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 46.
[138]) A. a. O. S. 97.
[139]) Vgl. oben hinter Anm. 133.
[140]) Ueber diese volontarietà dell'evento wird noch a. a. O. S. 97 bemerkt: „Or se l'elemento morale è indispensabile nel reato, lo deve essere così soggettivamente, come oggettivamente, altrimenti il concorso di quell'elemento nel fatto sarebbe parziale ed incompleto. Come principio si deve adunque richiedere che volontaria sia non solo l'azione, bensì ancora l'evento. — Ma, data la volontarietà della causa, è logico che si presuma la volontarietà dell'effetto, siccome è logico che l'autore di un'azione scientemente e deliberatamente commessa ne abbia valutato le conseguenze. Chi esplode contro taluno un colpo di fucile a pochi passi di distanza e gli sfracella il capo, non poteva che volerne la morte; chi toglie dalla tasca altrui un oggetto e lo porta con sè, si presume naturalmente che abbia voluto derubarlo. — Ogni regola *però* ha le sue eccezioni; e la presunzione *in discorso non può essere* che juris tantum, e deve quindi cedere

sogenannte materielle Element des subjektiven Thatbestandes, welches ebenfalls nur bei den delitti vorhanden sei. „A ciò provvede[141]) rettamente il primo capoverso dell' art. 46, affermando implicitamente l' estremo della volontarietà obiettiva del fatto, mancando la quale si avvera la seconda ipotesi dell' „errore", ma che si presume, sino a prova contraria, ammessa sempre quando la legge altrimenti non disponga. Vien finalmente il secondo capoverso dell' art. 46, che si riferisce alle contravvenzioni, nelle quali non può parlarsi di volontarietà obbiettiva, imperocchè tutto il materiale del reato si esplica nell' azione od omissione commessa dal reo, donde sorge il concetto del pericolo sovrastante a questo od a quella sfera giuridica, che è l' effetto immediato della contravvenzione. Laonde viene statuito che non si ammette nemmeno la ricerca del fine che l' agente siasi potuto proporre, non mai valevole a giustificare la violazione della legge, purchè volontariamente commessa."

Dass auch bei den contravvenzioni ein „momento oggettivo", d. i. die sinnfällige Erscheinung der Handlung in der

---

alla prova contraria. Non sarà sempre così facile l' addurla, ma deve sempre ammettersi come consacrazione del principio che la volontà dell' uomo è elemento indispensabile del reato. Così, se all' autore del colpo mortale non sarà possibile contestare la presunta intenzione di uccidere, potrà forse l' autore della sottrazione contestare invece l' intenzione del furto, dimostrando, ad esempio, di aver tolto l' oggetto per celia, o per altro scopo che non sia quello di appropriarselo. — Non può parlarsi di prova contraria, come non può parlarsi di presunta intenzione finale dell' azione, quando l' effetto immediato od ulteriore di essa è della legge posto a carico dell' agente prescindendo dalla sua intenzione diretta a quel determinato evento. Nel qual caso non è già che si deroghi al principio suaccenato della volontarietà obbiettiva del fatto, ma è che la obbiettività di questo risiede in una efficienza potenziale, nel pericolo fatto sorgere; avverandosi il quale, è giusto che sian poste a carico dell' agente le conseguenze. Chi depone il falso in giudizio, è già colpevole di falsa testimonianza, ma se il fatto ebbe per effetto una condanna a grave pena, la maggiore responsabilità non può evitarsi con veruna ricerca probatoria; e chi accendendo fuochi in vicinanza dell' altrui abitato è causa di un incendio, non potrà mai schermirsi dall' imputazione di questo a titolo *di colpa* allegando di non aver voluto il deplorato evento."

[141]) A. a. O. S. 97.

Aussenwelt,[142]) und dementsprechend im subjektiven Thatbestand eine Vorstellung davon gegeben sein muss, wird übersehen.

Danach erhellt jedenfalls, dass der Entwurf Zanardelli den Gegenbeweis der Nichtvoraussehbarkeit der Rechtswidrigkeit bei den contravvenzioni so wenig zulässt wie bei allen übrigen Reati (d. i. den delitti), also von seinem Standpunkt aus bei den contravvenzioni kein Verschulden voraussetzt. —

Es ist bekannt, dass die Kammern durch Gesetz vom 22. November 1888 unter Annahme des Entwurfs Zanardelli die Schlussredaktion dem Justizminister übertrugen, zu dessen Unterstützung der König durch Dekret vom 13. December 1888 eine Kommission berief, die am 21. December 1888 zusammentrat. Diese Kommission fügte zunächst zu art. 45 Entw. (Nessuno può invocare a propria scusa l'ignoranza della legge) das Wort „penale" am Schluss zu, in welcher Fassung die Bestimmung als art. 44 in den C. p. übergegangen ist. Damit war der Anregung der Anwaltskammer von Messina zum Entwurf Mancini[143]) Folge gegeben, die Fassung des Entwurfs von 1868[144]) wieder hergestellt und allen Bedenken vorgebeugt.[145])

Viel Streit herrschte in der Kommission über die Fassung des art. 46 Entw.[146]) Worin die Kommission den Zweck des art. 46 suchte, erhellt zunächst aus den Ausführungen des Kommissionsmitgliedes Curcio:[147]) „La contravvenzione è un fatto individuo, nel quale non è possibile il tentativo; la legge nel punirla ha uno scopo di prevenzione; essa consiste essenzialmente nella violazione della legge (das formelle Element des objektiven Thatbestandes[148])), avvenga o non avvenga l'effetto (das sonst in Frage kommende materielle Element des objektiven Thatbestandes). La legge, per la

[142]) Vgl. oben § 10 Anm. 177.

[143]) Vgl. oben bei Anm. 71.

[144]) Vgl. oben Anm. 19.

[145]) Vgl. oben Anm. 30 u. 43.

[146]) Verbali della commiss. istituita con regio decr. 13 dic. 1888, allegati alla relaz. con la quale Zanardelli presenta il C. p. al Re nell'udienza del 30 giugno 1889, Roma 1889, S. 137—145, 842—851.

[147]) A. a. O., S. 851.

[148]) *Vgl. oben hinter* Anm. 133.

sussistenza della contravvenzione, non deve guardare alle conseguenze, essa punisce il fatto (p. e. tenere un vaso esposto alla finestra senza ripari; talvolta questo fatto diventa delitto per le conseguenze e per gli effetti prodotti (se il vaso cade e cagiona lesioni personali), ma allora quest' effetto non è un' aggravante della contravvenzione, esso fa mutar indole al fatto."

Und wenn noch ein Zweifel übrig bleiben sollte darüber, dass auch die Revisionskommission in dem art. 46 des Entwurfs Zanardelli nur zum Ausdruck gebracht fand, dass bei den contravvenzioni die Voraussicht oder Voraussehbarkeit der nicht nothwendigerweise thatsächlichen, sondern nur unwiderleglich präsumirten Gefährdung eines Guts unerheblich sei, so schwindet er angesichts der Fassungsvorschläge der Revisionskommission zu art. 46. Die Sottocommissione schlug für Abs. 2 und 3 art. 46 folgende Fassung vor:[149])

„Nei delitti, nessuno può essere punito per le circonstanze o gli effetti non voluti della sua azione od omissione volontaria, tranne che ne siano le condizioni o le conseguenze naturali e ordinarie, o che siano messe a suo carico per disposizione speciale della legge.

Nelle contravvenzioni, chi commette l'azione od omissione volontaria, contraria alla legge, è punito, ancorchè non abbia voluto, nè sia avvenuto, **l'effetto che la legge intende di prevenire.**"

Und die Kommission selbst schlug vor:

„Nei delitti, ciascuno risponde del fatto avvenuto, ancorchè non voluto, ove esso sia la conseguenza ordinaria della sua azione od omissione volontaria, o gli sia messo a carico da una speciale disposizione della legge.

Nelle contravvenzioni, ciascuno risponde della sua azione od omissione volontaria, ancorchè non abbia voluto, nè sia avvenuto, **l'effetto che la legge intende di prevenire.**"

Dass in diesen Fassungsvorschlägen nichts weiter zum Ausdruck kommt, als dass der schädliche Erfolg, den

[149]) Prog. del C. p. allegato alla legge 22 nov. 1888 con le modificazioni proposte dalla sottocommiss. e dalla commiss. di revisione e col testo definitivo, Roma 1889.

vorgebeugt werden soll, weder thatsächlich eingetreten zu sein, noch in Bezug auf die Möglichkeit seines Eintritts in der Vorstellung des Thäters eine Rolle gespielt zu haben braucht, ist völlig klar. Damit bringt das Gesetz zum Ausdruck, was nach Ansicht der früheren Entwürfe[150]) selbstverständlich war, ohne aber das zu bringen, was diese mit der Entbehrlichkeit des Nachweises eines „animo di violare la legge" hatten ausdrücken wollen, die Zulassung des Gegenbeweises seiner Abwesenheit.

So war jedenfalls die Rechtslage, als Zanardelli selbst den Entwurf einer Schlussredaktion unterwarf. Er giebt zunächst zu, dass die Fassung des Entwurfs „nelle contravvenzioni, non è ammessa la ricerca del fine che si è proposto che le ha commesse" zweideutig sei,[151]) denn sie scheine jeden Entschuldigungsgrund auszuschliessen. Dies ist insoweit richtig, als ein materielles Element dem subjektiven Thatbestand der contravvenzioni von Natur unwesentlich, das formelle aber bei ihnen, wie bei den delitti — auch art. 46 Abs. 2 Entw. hat nur das sog. materielle Element im Auge — nicht erfordert ist, die Vorstellung des indifferenten Erfolges aber als quantité négligeable erscheint. Den Vorschlag der Revisionskommission verwirft Zanardelli, weil er „accenneva a volontarietà e a conseguimento di effetti (elementi che sfuggono alla nozione delle contravvenzioni) e prescindeva invece dalla considerazione del fatto costituente il reato".

Hier macht sich also Zanardelli plötzlich die von Vigliani gegenüber Pescatore[152]) erhobenen Einwendungen zu Eigen, die darauf hinauslaufen, dass die Unerheblichkeit des materiellen Elements im subjektiven Thatbestand der contravvenzioni schon selbstverständliche Folge ihres Begriffes sei; und diese Bemerkung im Verein mit dem Grunde, weshalb er die Fassung seines Entwurfs für zweideutig hält, geben zu erkennen, dass er in art. 46 Abs. 3 seines Entwurfs eine

---

[150]) Vgl. oben bei Anm. 46.

[151]) Relazione presentata da Zanardelli al Re nell'udienza del 30 giugno 1889, Roma 1889, S. 39.

[152]) *Vgl. oben bei Anm. 46.*

Schuldpräsumtion für die contravvenzioni aufgestellt zu haben glaubt und die Fassung nur um deswillen verwirft, weil er diese Präsumtion nicht zu einer unwiderleglichen gestaltet haben will. Dass Zanardelli sich mit dieser Auffassung in Widerspruch mit der Parlaments- und Revisionskommission setzte, dürfte oben nachgewiesen sein; denn mag auch die Vorstellung des indifferenten Erfolges überhaupt unbeachtet bleiben, präsumirt wird sie in art. 46 Abs. 3 nicht, vielmehr wird daselbst nur die selbstverständliche Unwesentlichkeit eines materiellen Deliktsmoments im subjektiven Thatbestand der contravvenzioni statuirt. In Wahrheit liegt hier wohl wieder eine Verkennung der Theorie von der Unnöthigkeit eines Nachweises des „animo di violare la legge" zu Grunde mit dem Unterschied, dass Zanardelli jetzt allerdings nicht mehr — wie oben[125a]) — darunter das Bewusstsein der Schädlichkeit, sondern das Bewusstsein der objektiv vom Gesetz verbotenen That,[125b]) m. a. W. der Handlung als sinnfälliger Erscheinung in der Aussenwelt, versteht. Der Weg zum richtigen Verständniss ist aber hier gerade durch die Verkennung des Umstandes versperrt worden, dass art. 2 Regol. tosc., art. 479 Entw. Vigliani durch Präsumirung des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit bei den contravvenzioni dessen Erheblichkeit bei ihnen im Gegensatz zu den delitti und damit schon immanent die Zulassung des Gegenbeweises seines Mangels statuiren.[125c]) Wer diesen Umstand verkennt, vermag in der für die contravvenzioni statuirten Unnöthigkeit des Nachweises eines auch bei den delitti unnöthigen Bewusstseins der Rechtswidrigkeit keinen Sinn zu finden.

Dass die Sache sich so verhält, ergeben die folgenden Ausführungen. Zanardelli verwirft nämlich die an art. 2 des Regolamento toscano anknüpfende, vom Senat vorgeschlagene Fassung: „nelle contravvenzioni non è richiesta la prova dell' intenzione di trasgredire la legge", weil diese „in realtà non è requisito essenziale d' imputabilità neanco nei delitti".

[125a]) Vgl. oben hinter Anm. 114.

[125b]) Vgl. oben § 21 hinter Anm. 36 u. 107.

[125c]) Vgl. oben bei Anm. 116; oben bei Anm. 31 u. § 17 Anm. 90.

Diese Behauptung ist zwar ganz richtig, beweist aber nichts gegen die vorgeschlagene Fassung, denn die Aufstellung der Präsumtion des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit für die contravvenzioni soll ja keine Verschärfung, sondern eine Milderung ihrer Strafbarkeit gegenüber den delitti, wo dies Bewusstsein überhaupt nicht erforderlich ist, also auch nicht präsumirt zu werden braucht, sein. Zanardelli erkennt dies aber nicht, vielmehr versteht er, wenn er meint, dass diese Fassung doch noch den Hauptunterschied zwischen delitti und contravvenzioni, das „elemento morale in genere", annähernd am besten ausdrücke, darunter eine Verschärfung für die contravvenzioni des Inhalts, dass bei ihnen im Gegensatz zu den delitti das Verschulden präsumirt werde; dies Verschulden sei aber nicht das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit. „Il significato di essa," bemerkt er schliesslich,[153]) „reso anche più sicuro dalla dottrina e dalla giurisprudenza che la illustrarono, è questo: che, mentre nei delitti occorre, salvo le eccezioni stabilite dalla legge, la provata volontà del fatto costituente il delitto, nelle contravvenzioni non si richiede la prova che l'agente abbia voluto il fatto contrario alla legge, oggetto del reato; basta che siasi commessa l'azione o l'omissione che ha determinato la contravvenzione, la quale non può essere esclusa se non dalla prova di una volontà contraria. Fra delitti e contravvenzioni sarebbe un'inversione di termini e di prova; quel che solo per eccezione negli uni si presume, si presume per regola nelle altre, sino a prova contraria."

Danach stellt Zanardelli also den Unterschied zwischen delitti und contravvenzioni in Ansehung des Verschuldens dahin fest, dass es bei den delitti nur ausnahmsweise, bei den contravvenzioni dagegen in der Regel, jedoch vorbehaltlich des Gegenbeweises vermuthet werde. Das in Frage kommende Verschulden ist bei den delitti „la volontà del fatto costituente il delitto", bei den contravvenzioni der auf „il fatto contrario alla legge" gerichtete Wille. Der obige Fehler bei den con-

[153]) A. a. O. S. 39, 40.

travvenzioni kein „momento oggettivo“,[154]) d. h. keinen Erfolg im Sinne einer sinnfälligen Erscheinung der Handlung in der Aussenwelt zu finden, scheint hier vermieden. Im Gegentheil: bei allen reati scheint als Verschulden nur die Vorstellung dieses Erfolges angesehen zu werden.

Damit ist aber der in Toscana verwirklichte Rechtszustand umgekehrt. Dort hatten die delitti kein Bewusstsein der Rechtswidrigkeit vorausgesetzt, da das ihnen innewohnende Bewusstsein der Schädlichkeit es erübrigte; bei den contravvenzioni aber, die letzteres Merkmal entbehrten, war ersteres eben um deswillen für erforderlich erklärt, zugleich aber sachlich Le Sellyer's[155]) Vorschlag entsprechend, präsumirt, und der Nachweis seines Mangels dem Beschuldigten aufgebürdet worden. Auch nach Zanardelli wird bei den contravvenzioni das Verschulden präsumirt, aber nicht ein Bestandtheil desselben, der abweichend von den delitti allein bei den contravenzioni überhaupt erfordert wird. Man könnte in der Verschiedenheit des Ausdrucks von „fatto costituente il delitto“ und „fatto contrario alla legge“ bei contravvenzioni die Andeutung finden, dass bei letzteren im Gegensatz zu ersteren das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit erforderlich sei. Aber ganz abgesehen von der ausdrücklichen Zurückweisung dieses Gedankens durch Zanardelli[156]) soll damit höchstens ausgedrückt werden, dass in der Rechtswidrigkeit das einzige für den Richter in Betracht kommende objektive Deliktsmoment der contravvenzioni liegt. Bei den delitti ist dagegen nicht nur die Gesetzwidrigkeit, sondern in erster Reihe die konkrete Rechtsgüterbeeinträchtigung der objektive Thatbestand. Diese konkreten Rechtsgüterbeeinträchtigungen sind mannigfaltig und lassen sich nicht so kurz zusammenfassen. Es wird daher von Zanardelli kurz gesagt: Der für die Vorstellung des Thäters in Frage kommende Erfolg sei bei den delitti die den Thatbestand des Verbrechens bildende, bei den contravvenzioni die (sc. objektiv) gesetzwidrige That.[156a]) Die Schuldpräsumtion,

[154]) Vgl. oben bei Anm. 142.
[155]) Vgl. oben § 10 a. E.
[156]) Vgl. oben hinter Anm. 152c.
[156a]) Vgl. die oben in Anm. 152b citirten Stellen.

bislang ein eigentliches Privilegium der contravvenzioni, ist danach also zu einem Priviegium odiosum geworden. Der auf alt-italienischem Boden erwachsenen toskanischen Rechtsgestaltung ist durch ein seltsames Qui pro quo die herrschende französische Theorie substituirt worden.

In diesem Sinne hat Zanardelli den an Stelle des art. 46 seines Entwurfs in dem C. p. übergangenen art. 45 fassen wollen. Aber auch hier hat sich wieder das Thöl'sche Wort: „Das Gesetz ist viel klüger als der Gesetzgeber" bewährt. Was im art. 45 C. p. zum Ausdruck gekommen ist, ist dem Sinn nach doch wieder die toskanische Lehre. Der unter Fortlassung des als selbstverständlich [157]) gestrichenen Abs. 1 art. 46 Entw. gefasste art. 45 C. p. lautet:

„Nessuno può essere punito per un delitto, se non abbia voluto il fatto che lo costituisce, tranne che la legge lo ponga altrimenti a suo carico, come conseguenza della sua azione od omissione.[158])

Nelle contravvenzioni, ciascuno risponde della propria azione od omissione, ancorchè non si dimostri che egli abbia voluto un fatto contrario alla legge."

Die Lücke, durch welche die toskanische Lehre wieder eingezogen ist, ist das Wörtchen „un" vor „fatto contrario alla legge" in Abs. 2 des art. statt „il fatto contrario alla legge" in der Relazione.[159]) Dies wird insbesondere klar aus dem Gegensatz zu „il fatto che lo costituisce" in Abs. 1 des Artikels. Der bestimmte Artikel bedeutet eine Charakterisirung der That, wie sie objektiv sein, der unbestimmte Artikel, wie sie dem Thäter subjektiv erschienen sein muss. Der Verbrecher wird bestraft, wenn er die das Verbrechen darstellende That, der Uebertreter, wenn er eine gesetzwidrige That gewollt[160]) hat.

---

[157]) Relaz. Zanard. v. 30. Juni 1889 a. a. O. S. 40.

[158]) Diese Klausel bezieht sich auf alle Fahrlässigkeits- und s. g. Erfolgsdelikte — vgl. oben § 24 Anm. 94 —, z. B. §§ 178, 221 Abs. 3 deutsch. R.St.G.B. u. a.

[159]) Vgl. oben hinter Anm. 153.

[160]) Dass unter dem Wollen des „fatto che lo costituisce" oder eines „fatto contrario alla legge" nicht etwa die oben hinter Anm. 138 u. a. wiederholt erwähnte „*volontarietà* dell'azione od omissione" gemeint ist,

Diesem Sinn entsprechend lautet auch die Uebersetzun
Abs. 2 art. 45 in der Beilage zu Band X der Zeitsch
d. ges. Strafrechtswissenschaft:

„Bei Uebertretungen haftet jeder für sein Ha
oder Unterlassen, selbst wenn nicht dargethan wird,
er eine gesetzwidrige That begehen wollte."

Die Sache ist eben, dass bei den delitti die Vorst
von der objektiv ein Verbrechen darstellenden That, a
Vorstellung von einer konkreten Rechtsgüterbeeinträchti
das Erforderniss des Bewusstseins, dass die vorgestellte
ein Verbrechen, d. h. also eine Gesetzwidrigkeit se
übrigt; denn das „delitto è inseparabile dal dolo
danno";[161]) während bei den contravvenzioni die Vorst
von der objektiv eine Gesetzwidrigkeit darstellenden
noch kein deliktuoses Moment zu enthalten braucht.
bedarf es also prinzipiell der Vorstellung einer Gesetzw
keit, die indessen bis zum Nachweis des Gegentheils prä
wird.[162])

So hat sich denn die toskanische Lehre wieder gev
maassen in den C. p. eingeschlichen. Nun sie aber dar
bewährt sich die von Zanardelli angebahnte Vermeidun

---

erhellt nicht nur aus der Entwicklungsgeschichte und der S
redaktion Zanardelli's, sondern auch aus der in art. 45 gem
Gegenüberstellung von azione und fatto. „Wollen" ist hier de
in der Richtung auf den Erfolg; dass der C. p. damit die Will
nicht die Vorstellungstheorie — vgl. v. Liszt, Lehrbuch § 39 A
S. 149 — adoptirt hat, interessirt hier nicht. Dieser Behandlu
„Wollen" gleichzeitig im Sinne von Willkür der Handlung un
schuldung des Erfolges waren wir schon oben — § 10 bei An
— in Frankreich begegnet. —

[161]) So Lucchini in der Riv. pen. XX (1884), S. 98.

[162]) Dies ist auch die Auffassung des Römischen Kassatio
in seinem oben Anm. 7 citirten Urtheil vom 22. Februar
Der Thäter war der Uebertretung della legge forestale v. 20. Jun
eines für die Provinz Bologna durch Polizeivorschriften erg
Blankettstrafgesetzes, beschuldigt. Er wandte ein, dass die I
behörde ihm eine allerdings den erwähnten Polizeivorschrifte
gegenstehende Auskunft ertheilt habe; vgl. darüber oben § 24 A
a. E. Der Kass.-Hof kassirte das verurtheilende Erkenntniss des P
da art. 45 Abs. 2 C. p. dem Thäter den Gegenbeweis, dass ih
Bewusstsein der Rechtswidrigkeit gemangelt habe und habe m
können und dürfen, offen lasse.

'ehlers, dass die contravvenzioni kein „elemento oggettivo", . i. keinen Erfolg im Sinne von sinnfälliger Erscheinung er Handlung in der Aussenwelt, und daher keine darauf erichtete Vorstellung hätten. Jener Fehler ist nämlich idurch vermieden, dass nicht wie in art. 2 Regol. tosc., :t. 3 Entw. eines Cod. di pol. pun. v. 1868 nur der animo di asgredire bezw. di violare la legge, sondern das ganze .tto contrario alla legge zum Beweisthema gemacht worden t. Damit ist zugleich aber die nach art. 2 Regol. tosc.[163]) s. w. offen gelassene Frage beantwortet, wie sich die eweislast für das auf jenen indifferenten Erfolg gerichtete erschulden gestaltet. Sie theilt das Schicksal der Beweis- st in Ansehung des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit, h. — und darin liegt allerdings eine Verschärfung der aftung für contravvenzioni im Gegensatz zur Haftung für elitti — auch die Verschuldung jenes indifferenten Erfolges ird, natürlich immer widerlegbar, vermuthet. Hierdurch it die französische und toskanische Doktrin zu inem harmonischen Ganzen verbunden.

Die Strafbarkeit der Verbrechen erfordert anach regelmässig den Nachweis der Voraussicht les Willens) des Erfolges als sinnfälliger Erscheinung er Handlung in der Aussenwelt und damit immanent als konkrete Rechtsgüterbeeinträchtigung. ie Strafbarkeit der Uebertretungen erfordert keierlei Nachweis eines Verschuldens. Doch bleibt em Thäter der Gegenbeweis offen, dass er den Erolg entweder überhaupt nicht oder doch nicht als inen rechtswidrigen vorausgesehen (gewollt) hat. ass der Thäter nachweisen muss, dass der Erfolg der seine Rechtswidrigkeit auch nicht vorausehbar waren, sagt art. 45 Abs. 2 C. p. trotz der ahingehenden Aeusserungen der Relaz. Zaardelli[164]) seltsamerweise nicht; doch nimmt der ömische Kassationshof an,[165]) dass nur der freizuprechen sei, „chi non possa imputarsi di avere

[163]) Vgl. oben § 17 Anm. 108.

[164]) Vgl. oben bei Anm. 119.

[165]) In dem oben Anm. 7 citirten Urtheil vom 22. Febr. 1900.

trasgredito, nemmeno colposamente, la legge".[166]) Dadurch ist die in Bayern und Baden aufgekommene Theorie[167]) mit der französisch-toskanischen Beweislasttheorie verschmolzen.[168]) —

Das nur den speziellen Theil der Uebertretungen umfassende III. Buch des C. p. zerfällt in 4 Abschnitte, deren erster die Uebertretungen betreffend die öffentliche Ordnung,[169]) deren zweiter die betreffend die öffentliche Unversehrtheit,[170]) deren dritter die betreffend die Sittlichkeit[171]) und deren vierter die gegen den öffentlichen Schutz des Eigenthums[172]) enthält.[173])

---

[166]) Der art. 57 Entw., vgl. oben Anm. 122, hat als art. 60 des C. p. nach mehrfachen Vorschlägen der Revisionskommission folgende Fassung erhalten: „Nelle contravvenzioni commesse da chi è sogetto all'altrui autorità etc. la pena, oltre alla persona subordinata, si applica pure alla persona rivestita dell' autorità o incaricata della direzione o vigilanza, se trattisi di contravvenzione a disposizioni che essa era tenuta di far osservare, e se la contravvenzione poteva essere impedita dalla sua diligenza. — Se la contravvenzione sia commessa per ordine della persona rivestita dell' autorità o incaricata della direzione o vigilanza, e violi disposizioni che la persona medesima era tenuta per legge a far osservare, la pena si applica anche alla persona subordinata, nel caso in cui questa abbia commesso la contravvenzione, non ostante speciale precetto o avvertimento dell' autorità."

[167]) Vgl. oben § 21 bei Anm. 104, § 22 bei Anm. 72.

[168]) Vgl. auch schon Baden über die Beweislast, oben § 22 bei Anm. 75. Vgl. andrerseits schon Frankreich üb. Verschulden hinsichtl. des indifferenten Erfolges, oben § 10 bei Anm. 153.

[169]) Verweigerung des Gehorsams gegen die Obrigkeit, Unterlassen der Berichterstattung, Ueb. in Bezug auf Münzwesen, Druck u. Verbreitung von Druckwerken, Anschlag, Schauspiele u. öffentliche Anstalten, Anwerbung, Bettelei, Ruhestörung, Missbrauch fremder Leichtgläubigkeit.

[170]) Ueb. betr. Wasser u. Explosivstoffe, Einsturz u. unterlassene Ausbesserung von Gebäuden, Signale und Dienstapparate, Werfen und gefährliches Hinstellen von Sachen, Unterlassene Bewachung Geisteskranker, Unterlassene Bewachung und schlechte Leitung von Thieren und Gefährten, andere gemeingefährliche Uebertretungen.

[171]) Glücksspiele, Trunkenheit, Ueb. betr. den öffentl. Anstand, Thierquälerei.

[172]) Ungerechtfertigter Besitz, Unterlassung von Vorsicht bei Handels- u. Pfandgeschäften, Unerlaubter Verkauf von Schlüsseln, Dietrichen u. unerlaubtes Oeffnen von Schlössern, Unerlaubte Führung von Maassen und Gewichten.

[173]) Dem italienischen Str.G.B. schliessen sich in Ansehung der

Das dem C. p. beigefügte Sicherheitspolizeigesetz vom leichen Tage (30. Juni 1889) betrifft die im Interesse der fentlichen Sicherheit zu ergreifenden positiven polizeilichen aassregeln.[174]) —

Sonach stellen nach dem zeitigen Rechtszustand in Italien e contravvenzioni des C. p. im eigentlichen Sinne straf-chtliche Rechtsgüterbeeinträchtigungen — abstrakte Ge-hrdunen — dar, die auch von den ordentlichen Gerichten nem Einzelrichter, Pretore) abgeurtheilt werden. Inte-ssant ist, dass man neuerdings den Versuch gemacht hat, e in Italien nur durch die Eigenart ihrer Mittel (selbst-ätiges Handeln) von dem Recht sich unterscheidende lizei,[175]) unter Hinweis auf das Sicherheitspolizeigesetz, ch ihrem Zwecke nach von dem Recht zu unterscheiden. an hat nämlich gesagt, die Polizei habe, im Gegensatz zum rafrecht, nicht (sc. rechts-) gefährliche Handlungen, ndern (sc. rechts-) gefährliche Eigenschaften von Personen m Gegenstande.

---

handlung der Uebertretungen im Wesentlichen an: das Strafges.-ch für Brasilien v. 11. October 1890 (vgl. oben § 14 Anm. 24); ferner · Stooss'sche Entwurf e. Schweiz. Str.-G.B.'s v. 1894 (vgl. oben § 24 l. zweit. Hälfte d. Anm. 53); auch der Norwegische Entwurf von 1895; d schliesslich das Str.G.B. f. Bulgarien vom 2. Februar 1896.

[174]) Es zerfällt in 3 Abschnitte: Der erste handelt von der öffentl. dnung und Unversehrtheit und enthält Vorschriften über Ver-nigungen u. Versammlungen an öffentlichen Orten, Religiöse Cere-nieen ausserhalb der Gotteshäuser und kirchliche u. bürgerliche ıfzüge, Waffenansammlungen und Umzüge in militärischer Form, affen, Verhütung von Unfällen, Unsauberkeit und Gefährliche Ge-:rbe. Der zweite handelt von Schauspielen, öffentlichen Betrieben, uckereien etc., öffentlichen Geschäften, Gewerbebetrieb im Umher-:hen und Wiederverkauf, Arbeitern, Dienstboten und Direktoren von ablissements. Der dritte endlich handelt von den der öffentlichen :herheit gefährlichen Klassen und enthält Vorschriften über die lizeiliche Behandlung von Bettlern, Landstreichern, Entlassenen rafgefangenen, Auszuweisenden Ausländern, Vermahnung, Stellung ter Polizeiaufsicht und Zwangswohnsitz.

[175]) Die Polizei ist nach neuitalienischer Auffassung bekanntlich chtspolizei; vgl. oben bei Anm. 2.

Versuch einer Theorie

des

Verwaltungsstrafrechts.

I. Wollendürfen und Wohlfahrt; Verfassung und Verwaltung; Verfassung (Rechtsordnung) und Staatsverwaltung. (§ 26.)

Die Geschichte des Verwaltungsstrafrechts ist zugleich seine Theorie. Was hier gesondert von der Geschichte unter der Ueberschrift „Theorie" gegeben wird, ist nichts als ein Versuch, die geschichtlichen Erscheinungen auf logische Elemente zurückzuführen.

Der Gegensatz zwischen Verfassungs- und Verwaltungsstrafrecht beruht auf einem Doppelgegensatz in Zweck und Mittel: auf dem Gegensatz zwischen Wollendürfen und Wohlfahrt, zwischen Verfassung und Verwaltung.

Wollendürfen und Wohlfahrt als menschliche Interessen kollidiren an sich. Sie führen einen Kampf in jedes Menschen Brust. Man hat den Gegensatz fortleugnen wollen.[1]) Ein vergebliches Bemühen; denn er besteht eben. Zwar giebt es menschliche Einrichtungen, bei denen beide Interessen zu ihrem Rechte kommen: dazu gehört das Verwaltungsstrafrecht. Aber weil man bei einigen Lebewesen im Unklaren ist, ob sie Pflanzen oder Thiere sind, wird Niemand den Unterschied von Pflanzen und Thieren leugnen.[2]) Zwar verwirft die moderne Staatspolitik die einseitige Berücksichtigung eines dieser Interessen und sieht das Ideal in einer Ausgleichung; einem solchen Kompromisse verdankt das Verwaltungsstrafrecht im eigentlichen Sinne seine Existenz. Aber nur von Natur heterogene Elemente kann man ausgleichen. „Wer den ethischen Boden so wenig kennt, dass er nur durchschneidende mathematische Linien als Begriffsgrenzen anerkennen will, wird

[1]) Richtig Laband a. a. O., I, S. 645.

[2]) *So Frank in d. Zeitschr.* für d. ges. Staatsrechts-Wiss. 1898, *S. 742.*

sich mit der Rolle eines Kritikers begnügen und auf die produktive Thätigkeit verzichten müssen".[3]) Und übel thut der, welcher durch den Kompromiss in der Praxis sich über die wesentliche Verschiedenheit hinwegtäuschen lässt. Wer das eigentliche Wesen einer menschlichen Einrichtung erkennen will, muss sie in ihrer extremsten Gestaltung aufsuchen und zugleich sich vorstellen, dass sie sich rücksichtslos ihrer Natur folgend habe entwickeln können.

Wollendürfen und Wohlfahrt unterscheiden sich aber in subjektiver wie objektiver Hinsicht. In subjektiver: das Wollendürfen ist das Interesse eines Willenträgers. Wo die Gesammtheit in Frage kommt, erscheint auch sie als Willensträger, d. i. als Rechtssubjekt, insbesondere als Staat. Die Wohlfahrt ist nicht nothwendig das Interesse eines Willensträgers. Dies wird praktisch, sobald es sich um die Wohlfahrt der Gesammtheit handelt, die dann regelmässig nicht als Willensträger, Staat, sondern als Publikum (§ 10 II 17 A.L.R.) in Betracht kommt.

Wollendürfen und Wohlfahrt unterscheiden sich aber auch in objektiver Beziehung: Das Wollendürfen ist die erst durch die Koëxistenz mehrerer Willensträger, also nur relativ werthvolle, absolut inhaltslose Machtsphäre der verschiedenen Willensträger im Verhältniss zu einander. Ihre Feststellung schafft die Möglichkeit des menschlichen Zusammenlebens, verbürgt den Frieden.[4]) Die Wohlfahrt ist ihrem Wesen nach ein absoluter Zustand des materiellen und ideellen Befindens. Sie giebt der Machtsphäre der Willensträger Inhalt.[5]) Das Streben nach ihr stellt die Aufgabe des mensch-

---

[3]) Berner, Gutachten für d. deutschen Juristentag von 1876, § 3. Es ist nicht das erste Mal, dass der Verfasser sich auf diese trefflichen Worte zu berufen Gelegenheit hat; vgl. des Verf. Lehre v. unbeend. u. beend. Versuch, a. a. O. S. 26. Vgl. auch Jellinek, System der subjekt. öffentl. Rechte, Feiburg i. B. 1892, S. 10 u. 11.

[4]) Kuhn a. a. O. S. 20: „Friedensbrüche" sind im germanischen Recht die schwersten, Friedlosigkeit nach sich ziehenden Verbrechen; vgl. Wilda, Strafr. d. Germanen, S. 268, 269.

[5]) Medicus, in Bluntschlis Deutsch. Staats-W.-B. VIII (1864), S. 139: das Recht sei nur die Schranke, wodurch die Freiheit des Einzelnen mit der Aller vermittelt werde; diese Freiheit wäre inhaltslos, wenn *die nicht* durch Streben nach Gütern Inhalt erhielte.

lichen Zusammenlebens dar. Bei ungehinderter Berücksichtigung des Wollendürfens kommt man dazu, selbst auf Kosten der Wohlfahrt jedem Willensträger den möglichsten, d. h. nur durch Rücksicht auf die Bedingungen des menschlichen Zusammenlebens beschränkten Spielraum zu gewähren; dies Extrem wird mit materieller und ideeller Verkümmerung erkauft. Bei ungehinderter Berücksichtigung der Wohlfahrt kommt man dazu, selbst auf Kosten der gerechten Freiheit die wirthschaftlichen und kulturellen Güter möglichst zu vermehren; dies Extrem wird mit Bevormundung erkauft.[6])

Die beiden genannten Zwecke verwirklicht die menschliche Gesellschaft durch folgende Mittel: Verfassung, d. i. Erklärung, und Verwaltung, d. i. Handlung.

Die Verfassung der menschlichen Gesellschaft, d. i. die Rechtsordnung im eigentlichen, formellen Sinn, ist die Erklärung des allgemeinen Willens über den z. Zt. anzuerkennenden Umfang der Machtsphären der verschiedenen Willensträger. Wo die Erklärungen — Rechtssätze — anscheinend nicht die Machtsphäre eines Willensträgers abgrenzen, sondern ein subjektloses ideelles Gut als solches schützen,[7]) wird das subjektlose ideelle Gut nur um des-

---

[6]) Die Zumessung des Wollendürfens der verschiedenen Willensträger gelangt in Anerkennung der ungleichen materiellen und ideellen Grundlagen der Rechtsbildung zu dem Ergebniss, dass die „Bedingungen des menschlichen Zusammenlebens" keine mechanische Gleichheit der verschiedenen Willenssphären dulden, und damit als δίκαιον διανεμητικόν zu der Losung: Suum cuique. Einerseits auf Grund dieser Erwägung, andrerseits in der Erkenntniss, dass die Mehrung des materiellen und geistigen Wohlstandes mittelbar auch ihrer Austeilungsfunktion zu Statten kommt, wird die geläuterte materielle Gerechtigkeit dann schliesslich auch der eigenthümlichen Willenssphäre der auf Wohlfahrtsförderung gerichteten Staatsverwaltung — vgl. unten vor Anm. 67 — „gerecht" werden. Ebenso wird ein geläutertes Wohlfahrtsideal gerechte Freiheit selbst als Gut und auch als mittelbar der Wohlfahrtsförderung dienlich anerkennen. So findet sich denn allerdings diese wie jede vom Menschen und Staate ausgehende Differenzirung im Menschen und Staate wieder zusammen. Dass dies indessen nicht gegen den Werth der Differenzirung spricht, vgl. oben zu Beginn dieses § im Text und in den Anm.

[7]) Z. B. Schutz von Sittlichkeit und Religion. Hier etwa die

willen geschützt, weil es für die von der Rechtsordnung vorgenommene Abgrenzung der Machtsphären der Willensträger von Wert ist.[8]) Die Verwaltung der menschlichen Gesellschaft ist die auf Wohlfahrtsförderung gerichtete menschliche Thätigkeit. Wo anscheinend die Machtsphäre[9]) eines Willensträgers Fürsorgeobjekt bildet, steht stets die Wohlfahrt im Hintergrunde.[10])

Der zwischen den beiden Mitteln: Verfassung und Verwaltung[11]) bestehende Unterschied von Zustand und Bewegung hängt zusammen mit der Verschiedenheit der Wege, auf welchen die Verwirklichung ihrer Zwecke erfolgen kann

---

rechtlich organisirte Gesammtheit als Träger des Interesses anzusehen, wäre irreführend, da diese als solche kein Willensträger ist. Ebensowenig natürlich das für die Verwaltung in Frage kommende Publikum. Höchstens könnte man hier den Staat als Träger des Interesses ansehen. Dann könnte man aber nur so schliessen, dass jene Güter nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar für die Machtsphären der Willensträger von Werth sind, indem der Staat als Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechtsverfassung und daher deren fundamentalstes Institut sich zum Träger jenes in Frage kommenden Interesses macht. Da aber der Staat als Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechtsverfassung gar kein Träger eines von dem allgemeinen Willen verschiedenen Willens ist, so wäre jener Schluss schliesslich nur eine Fiktion.

[8]) So zutreffend Berner, Lehrb. § 35, S. 69; vgl. ausführlich oben § 11 Anm. 37 a. E.

[9]) So anscheinend die auf Vorbeugung von Verbrechen gerichtete Thätigkeit der Polizei; vgl. oben § 10 Anm. 16. Die auf Verfolgung von Verbrechen gerichtete Thätigkeit der sog. Kriminalpolizei ist überhaupt keine eigentliche Verwaltung, sondern nur den Polizeibehörden übertragen; vgl. oben § 10 Anm. 17; vgl. unten vor Anm. 14.

[10]) Die Verbrechen kommen hier als materielle Uebel in Betracht; so zutreffend Rau in d. Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. IX (1853), S. 615, 616; unrichtig Leuthold a. a. O. S. 348, § 52 zu IV. Dass durch die Polizei und Polizeidelikte fast die ganze (vgl. nur unten Anm. 95) Präventivjustiz gegen Verbrechen und viele Gefährdungsdelikte (fahrlässiges Handeln) — vgl. darüber oben § 12 bei Anm. 31, § 21 bei Anm. 110 — überflüssig gemacht werden, steht auf einem anderen Brett.

[11]) Der von L. v. Stein, Handb. der Verwaltungslehre, a. a. O. Bd. I, S. 5 für Verwaltung gebrauchte Ausdruck „thätige Verfassung" würde, hier angewandt, von einer Verwechselung ganz inkommensurabler Grössen zeugen. Vgl. unten bei Anm. 24.

und muss; denn diese Verschiedenheit bedingt ein verschiedenartiges Verhältniss der Mittel zu ihren Zwecken.

Die Machtverhältnisse der Willensträger sind fortwährendem Wechsel unterworfen; sie sind nichts Absolutes, sondern etwas Variables. Ihre Erfassung ist daher nur möglich, sobald sie einen bestimmten zeitlichen oder örtlichen Kolorit angenommen haben, also in einen Zustand gelangt sind. In einem solchen verdichtet sich der sie abgrenzende allgemeine Wille zur Erklärung, die einen dauernden Zustand vorausetzt und darauf berechnet ist. Der Verfassung Lebenselement ist also die Ruhe, das Verharren in einem freilich von Haus aus nur für einen gewissen Zeitraum berechneten Zustand. Dafür steht aber auch die Rechtsverfassung zu ihrem Zweck, der Abgrenzung der Machtsphären der verschiedenen Willensträger, in dem Verhältniss von Wirkung zur Ursache. Sie ist nichts als des jeweiligen Macht- und Friedenszustandes Ausdruck und authentische Sanktion. Wechseln die Friedensbedingungen zwischen den verschiedenen Willensträgern, je nachdem gerade der eine oder der andere Theil im Vortheil ist, so wechselt auch die Rechtsverfassung. Die Signatur der Rechtsverfassung ist also Ruhe, aber Abhängigkeit. So kommt es denn auch, dass man mit dem Ausdruck Rechtsverfassung (Rechtsordnung), der an sich nur etwas Formelles, die Summe der die Willenssphären authentisch sanktionirenden Rechtssätze bedeutet, im übertragenen materiellen Sinne unmittelbar das so authentisch festgestellte Machtverhältniss zu bezeichnen pflegt.[12])

Die Wohlfahrt ist als solches etwas Absolutes: höchste ideelle und materielle Vervollkommnung. Sie kann gar keinen bestimmten zeitlichen oder örtlichen Kolorit annehmen. Diese Unverrückbarkeit hält die Verwaltung zusammen. Die Wohlfahrt kann daher auch nie ein Zustand werden, sondern ist nothwendig stets ein Ziel, eine unerreichte Sehnsucht. Die Verwaltung hat es daher nie mit einem fertigen Ergebniss, einem Zustand zu thun, sie befindet sich in steter Arbeit. Für die Verwaltung, welche die Wohlfahrt als fertiges Ergebniss ansehen würde, wäre, wie für Faust, der „letzte

[12]) Vgl. oben § 1 Anm. 22, § 25 bei Anm. 24.

Tag" gekommen. Dafür aber steht die Verwaltung zu ihrem Zweck, der Wohlfahrtsförderung, im Verhältniss von Ursache zur Wirkung. Sie ist völlig selbständig in der Wahl ihrer Mittel; denn sie ist schöpferisch thätig. Die Signatur der Verwaltung ist daher stete Arbeit, aber Selbständigkeit.

Sollte hierauf eingeworfen werden, wie denn die errungenen materiellen und ideellen Güter geschützt würden, so ist zu entgegnen: sie werden einerseits durch die Rechtsverfassung geschützt, und zwar theils mittelbar als Gegenstände der verschiedenen Rechtssphären, theils unmittelbar, soweit sie für die Rechtsverfassung von Werth sind; andererseits bilden sie in ihrer Eigenschaft als Stützpunkte und Hülfsmittel der Wohlfahrtsförderung stete Fürsorgeobjekte der Verwaltung, insoweit sind sie aber auch steter Vervollkommnung durch dieselbe unterworfen.

Diese Grundelemente werden durch praktische Ereignisse modifizirt. Die Rechtsverfassung ist der sanktionirte Friedenszustand der menschlichen Gesellschaft. Mehr als irgendwo gilt aber hier der Satz: Si vis pacem, para bellum. Der durch Erklärung des allgemeinen Willens sanktionirte Friedenszustand bedarf zu seiner Aufrechterhaltung des Zwanges,[13]) d. h. also einer Thätigkeit. Diese umfasst die Konstituirung der Organe des allgemeinen Willens (der legislativen Körperschaften einerseits und der Justizbehörden, d. i. die Ausübung der Gerichtsherrlichkeit, die s. g. Justizverwaltung, andrerseits), die Präventivjustiz (insbesondere die freiwillige Gerichtsbarkeit), die Verfolgung von Rechtsbrüchen, die Prozessleitung, die Untersuchung (die Verhandlung), die Zwangsvollstreckung, die Vollstreckung von Strafen. Dieser Verwaltungszweig, die eigentliche Exekutive unterscheidet sich aber wesentlich von der übrigen, eigentlichen Verwaltung. Ihre Aufgabe ist nicht Neuschöpfung, sondern Ausführung. Das ist es, was die Sätze: „Dura lex, sed lex" und vor allem der viel angegriffene Satz: „Fiat justitia,[14]) pereat mundus" besagen wollen. So kommt es denn, dass

[13]) Vgl. v. Liszt, Lehrbuch, § 13, S. 55.

[14]) Hier — im Gegensatz zu oben Anm. 6 — im Sinne von „formeller Gerechtigkeit."

lie Lehre von der Gewaltentheilung den mit Aufrechter-
ıltung der Rechtsverfassung betrauten Verwaltungszweig,
ie Exekutive, aus der Verwaltung hat ausscheiden wollen.[15])

Wie die Rechtsverfassung der ihrer Natur eigen-
hümlichen, d. h. als Exekutive erscheinenden Verwaltung
edarf, so bedarf die Verwaltung im Sinne von Wohlfahrts-
örderung anscheinend der Verfassung, d. h. einer auf ihre
hätigkeit zugeschnittenen Grundlage: es ist dies nicht etwa
ie Rechtsverfassung, sondern die mehrfach genannte sog.
ute Ordnung des Gemeinwesens, nach der neuesten Theorie[16])
as Fürsorgeobjekt der Polizei.

Durchaus zutreffend ist die gute Ordnung des Gemein-
esens bezeichnet worden als „der allgemeine Zustand
er Gesellschaft, bei welchem die in ihr enthaltenen Kräfte
urch Schädlichkeiten, die ihnen bereitet werden, möglichst
enig beeinträchtigt werden.“[17]) Die Grundlage der Ver-
altung im engeren Sinne ist also die That-, die Schlag-
ertigkeit. Dieser „Zustand“ darf ohne Schaden nie
ls stabil betrachtet werden. Er ist selbst ein Ziel,
a er sich einem solchen als Voraussetzung anzu-

[15]) Laband, a. a. O., I, S. 647. Dieser Verwaltungszweig entehrt thatsächlich alle Charakteristika der eigentlichen — auf Förderung des öffentlichen oder Staatswohls gerichteten — Verwaltung· a er Ausführung ist, hat er kein selbständiges Imperium. Ein solches er Lex gegenüber unselbständiges Imperium ist das Imperium, welches an (natürlich nicht im specifisch römischrechtlichen Sinne) innerhalb er Justiz der Jurisdictio entgegenzusetzen pflegt, und welches die ustizverwaltung, die Prozessleitung, Untersuchung (Verhandlung) und ollstreckung zu umfassen pflegt. Von diesen Thätigkeiten ist heute ur noch die Justizverwaltung in anderen Händen als die Jurisdictio. as unselbständige Imperium muss sich jeder Bethätigung auf den ebieten enthalten, welche die Lex selbst beherrscht; dazu gehören ber vor Allem die Strafandrohungen. Vgl. unten Anm. 47.

[16]) O. Mayer, Deutsch. Verw.-R. I, S. 249. Vgl. oben u. a. § 24 a. E.

[17]) O. Mayer a. a. O. Auf dem Verwaltungszweig der Polizei ls Grundlage erheben sich — vgl. oben § 24 Anm. 68, 104 — die Kultur- nd die Wirthschaftspflege; über letztere vgl. oben § 8 Anm. 106. gl. im Uebrigen aber noch unten Anm. 22; ferner dazu noch die nten bei Anm. 23 genannten Verwaltungszweige; schliesslich auch ier — vgl. oben bei Anm. 14 — noch den Verwaltungszweig der onstituirung der Verwaltung, z. B. Heranziehung zu Kommunal-mtern u. s. w.

passen hat. Der anscheinend feste Stamm entwicklungsdienlicher Zustände erscheint dabei seiner Extensität wie Intensität nach — wie schon oben[18]) andeutungsweise bemerkt — als Gegenstand ununterbrochener Vermehrung und Vervollkommnung. Das Gegenstück zu der charakterisirten guten Ordnung des Gemeinwesens bildet das im R.St.G.B. geschützte Rechtsgut der öffentlichen Ordnung, ein für die Rechtsverfassung werthvoller Zustand in bestimmter zeitlicher und örtlicher Ausprägung.[19])

So erklärt sich die Thatsache, dass die Grundlage der Verwaltung selbst Gegenstand derselben ist. Es ist eben die Aufgabe der Polizei, den Kräften der Gesellschaft den Spielraum zu verschaffen, der sie zur Kulturarbeit am tauglichsten machen. Und wie sich einerseits der Satz: „Fiat justitia, pereat mundus" bilden konnte, gilt für die Polizei die Losung, dass sie, die Grundlage der Wohlfahrtsschöpfung, selbst schöpferische Thätigkeit[20]) ist.

Es bedarf nun aber die Rechtsverfassung eines Trägers des allgemeinen Willens, einmal, um formell unbeschadet der Möglichkeit, dass dies durch Gewohnheit geschieht, den allgemeinen Willen zu erklären,[21]) sodann, um materiell den

---

[18]) Vgl. oben vor Anm. 13.

[19]) Vgl. oben § 24 bei Anm. 97.

[20]) Die im Gegensatz zur Exekutive mit einem selbständigen Imperium ausgestattet ist.

[21]) Der u. a. von Laband a. a. O. I, S. 490 ff., gemachte Unterschied zwischen Gesetzesinhalt und Gesetzesbefehl entbehrt hier, wo es sich nur um „das juristische Wesen des Gesetzes als Rechtsquelle" handelt, nach Laband's eigener Ansicht — vgl. dens. a. a. O. S. 492 Anm. 2 — des Interesses. Nicht beigepflichtet kann aber Laband werden, wenn er a. a. O. I, S. 489, das Gewohnheitsrecht im Gegensatz zum Rechtsgeschäft für keinen Willensakt ansieht. Eine Willenserklärung ist das Gewohnheitsrecht wie das Rechtsgeschäft. Ausdrücklich braucht auch die rechtsgeschäftliche Erklärung nicht immer zu sein. Mit dem dem Gewohnheitsrecht im Gegensatz zum Gesetz ausser der Ausdrücklichkeit nach Laband noch abgehenden Gesetzesbefehl ist das Rechtsgeschäft überhaupt ganz inkommensurabel. Die Ursache ist, dass Laband a. a. O. den Rechtssatz, das objektive Recht, als Inhalt des Gesetzes, dem subjektiven Recht, als Inhalt des Rechtsgeschäfts gegenüberstellen zu können glaubt. Das objektive Recht ist aber in ganz anderer Weise — selbst bei Laband's Ansicht — In-

festgestellten Machtzustand durch Zwang, also Thätigkeit aufrechtzuerhalten. Analog bedarf die auf Förderung ihres Wohls gerichtete Verwaltung der menschlichen Gesellschaft, diese aber nur, soweit das Wohl der Gesammtheit[22]) gefördert werden soll, eines Willensträgers, um einen Entschluss über den zur Erreichung jenes Ziels einzuschlagenden Weg zu fassen und den Weg zu verfolgen.

Alle diese Funktionen übernimmt der Staat. Der Rechtsverfassung gegenüber erscheint er als blosses Erklärungs- und Ausführungsorgan, dessen ungeachtet aber immerhin als ihr fundamentalstes Institut. Eine selbständigere Stellung hat er, soweit er die auf Förderung des öffentlichen Wohls gerichtete Thätigkeit ausübt. Hier erscheint er als Träger eines von dem allgemeinen Willen verschiedenen Willens.[22a]) Dies hängt schon mit der bereits erörterten Selbständigkeit der Verwaltung ihrem Ziel gegenüber zusammen und ist nicht etwa erst ein Ausfluss der Thatsache, dass die

halt des Gesetzes, als das subjektive Inhalt des Rechtsgeschäfts. Das objektive Recht ist mindestens ein Bestandtheil des Gesetzes, das subjektive aber nur ein Gegenstand des Rechtsgeschäfts. Im Sinne von „Gegenstand" ist auch der Inhalt des Gesetzes die Schaffung subjektiver Rechte oder mindestens von Rechtsgütern; vgl. oben Anm. 7. Der Unterschied von Rechtssatz und Rechtsgeschäft ist vielmehr, dass ersterer eine Erklärung des allgemeinen Willens, letzteres eine im Rahmen des allgemeinen Willens abgegebene Erklärung des besonderen Willens ist. Eine Folgeerscheinung von diesem wesentlichen Unterschied ist dann erst, dass der Rechtssatz sich grundsätzlich an alle, das Rechtsgeschäft nur an einen oder einzelne Willensträger richtet. Ueber scheinbare Ausnahmen vgl. unten Anm. 51.

[22]) Und zwar richtet sich von den oben Anm. 17 genannten Verwaltungszweigen grundsätzlich nur die Polizei unmittelbar auf das Wohl der Gesammtheit. Die staatliche Kultur- und Wirthschaftspflege beschränkt sich grundsätzlich nur auf eine mittelbare, die Thätigkeit der Individuen begünstigende Thätigkeit. Eine Ausnahme macht wohl — richtiger Ansicht nach (vgl. oben § 23 Anm. 94) — die Post-, Telegraphen- und Eisenbahnverwaltung. Vgl. denn auch für die Post § 452 H.G.B.: anders freilich für die Eisenbahn nach herrschender Ansicht (arg. § 36 H.G.B.). Nur eine im öffentlichen Interesse geführte Verwaltung wird rationeller Weise Gegenstand der Monopolisirung sein, dagegen nicht eine im fiskalischen Interesse geführte; vgl. dazu aber noch nächste Anm. u. Anm. 54.

[22a]) Jellinek, Gesetz u. Verordnung, Freib. i. B. 1887, S. 370, doch ohne Beachtung der Zweckdifferenz.

Staatsverwaltung nur das öffentliche Wohl, nicht das der Individuen verfolgt. Es ergiebt sich u. a. daraus, dass — wie bereits Eingangs erwähnt — in der Brust jedes Individuums zwei widerstreitende Willen bestehen, deren einer den Menschen treibt, von seiner Freiheit in ihren rechtlichen Schranken soweit möglich Gebrauch zu machen, deren andrer ihn mahnt, sich im Interesse der eigenen Wohlfahrt weitere Schranken aufzuerlegen. Für die Staatsverwaltung zeigt es sich ferner darin, dass dieser besondere Willen auch da vorwaltet, wo die Wohlfahrtsförderung des Staats nicht dem Publikum, sondern dem Staat selbst, und zwar auch in seiner Eigenschaft als Träger des allgemeinen Willens zu Gute kommt. Es bedarf nämlich der Staat, um seine Aufgaben als Organ sowohl der Rechtsverfassung, wie der Förderung des öffentlichen Wohls erfüllen zu können, der Förderung seines eigenen Wohls (Finanzen, Militär, Auswärtiges).[23]) Diese Verwaltung ist juristisch von der auf Förderung des öffentlichen Wohls gerichteten nicht wesentlich verschieden, während die Wege des allgemeinen Willens selbst sich auch hier von denen des besonderen Willens scheiden.

Allmählich, nur in Bezug auf den Staat angewandt, haben die Ausdrücke: Verfassung und Verwaltung einen engeren Sinn angenommen, als ihnen nach ihrer eigentlichen Bedeutung zukommt. Der Ausdruck „Verfassung" wird beschränkt auf denjenigen Theil der Rechtsverfassung, welcher die Funktionen des Staats als Rechtsorgan, sowie das Verhältniss der eigenthümlichen Machtsphäre der eigentlichen Staatsverwaltung zu den übrigen Willenträgern prinzipiell regelt, d. h. auf der Rechtsverfassung „wichtigstes Stück";[24]) und der Ausdruck

[23]) Seydel, Bayer. Staatsr. a. a. O. V, S. 1; vgl. aber auch oben § 21 Anm. 27, § 23 Anm. 40. Im Einzelnen besteht wieder ein Unterschied zwischen der Wohlfahrtsförderung zu Gunsten des Staats als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr (fiskalische Verwaltung, Finanzen; vgl. oben § 23 hinter Anm. 39) und als Träger der Hoheitsgewalt (Militair, Auswärtiges); letztere (vgl. oben § 23 Anm. 40) steht der öffentlichen Wohlfahrtsförderung erheblich näher; vgl. vor. Anm. u. unten Anm. 54.

[24]) Laband a. a. O. I, S. 651, 652; vgl. auch unten Anm. 67, 68. *Ueber* die Möglichkeit einer Abgrenzung der Machtsphäre des Staats, *auch als* Träger des allgemeinen Willens, zu den Machtsphären der

„Verwaltung" bedeutet fortan nur noch die auf Förderung des öffentlichen Wohls gerichtete Staatsthätigkeit, auch „Regierung" genannt. Andererseits hat freilich der Ausdruck „Verwaltung" insoweit einen weiteren Sinn angenommen, als er auch die auf Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung gerichtete Staatsthätigkeit, die sog. „Vollziehung", bedeutet. Dies rührt eben daher, dass der Staat in dem Schutze der Rechtsverfassung eine Thätigkeit ausübt, die anderen Willensträgern der menschlichen Gesellschaft nicht obzuliegen pflegt.[24a])

II. Rechtswidrigkeit und Strafrecht; Verwaltungswidrigkeit und Verwaltungsstrafgewalt. (§ 27.)

Die Rechtsverfassung als authentische Sanktion der Machtsphären der verschiedenen Willensträger zeigt ihre Hauptbedeutung erst, sobald als ein Willensträger sich gegen die von ihr sanktionirten Friedensbedingungen auflehnt. Ein nicht unerheblicher Theil der Rechtsverfassung beschäftigt sich daher mit ihren Beeinträchtigungen, Nicht von Ungefähr haben die Römer das subjektive Recht actio und den keine Rechtstolge für den Fall seiner Verletzung androhenden Rechtssatz: lex imperfecta genannt.

Die Auflehnung eines Willensträgers gegen den allgemeinen Willen — ein damnum emergens — stellt sich ihrer Natur nach als ein Ergebniss des Zweckes und der

übrigen Willensträger vgl. Jellinek, System der subjektiven öffentl. Rechte, Freib. i. B. 1892, S. 9—11, S. 183. Wenn der Verfasser recht sieht, liegt die Sache so: Als Träger von Rechten und Pflichten kann der Staat als Erklärungsorgan der Rechtsverfassung, d. h. also die reine Legislative und die reine Jurisdiktion, nicht in Frage kommen; vgl. denn auch unten bei Anm. 78. Die Rechtssätze, welche diese Staatsfunktionen betreffen, grenzen keine Machtsphäre des Staats als Erklärungsorgan der Rechtsverfassung zu anderen Willensträgern, vielmehr mittelbar die Machtsphären der einzelnen Willensträger untereinander, darunter insbesondere — vgl. unten bei Anm. 67, 68 — zu der eigenthümlichen Machtsphäre der eigentlichen Staatsverwaltung ab, indem sie diesen einzelnen Willensträgern die Stelle bezeichnen, von der sie Gesetz und Richterspruch empfangen. Dagegen kann allerdings der Staat als Ausführungsorgan der Rechtsverfassung, d. h. in seinen oben bei Anm. 14 u. unten bei Anm. 64 genannten Funktionen, als Inhaber des unselbständigen Imperiums, Träger von Rechten und Pflichten sein. Vgl. unten Anm. 47 u. 95.

24a]) Dies lässt Jellinek, Gesetz etc. S. 369, 370, ausser Acht.

Natur der Rechtsverfassung, sowie des zwischen beiden bestehenden Verhältnisses dar. Einmal des Zweckes: Sie enthält die Beeinträchtigung der Machtsphäre eines anderen Willensträgers: eine Rechtsgüterbeeinträchtigung. Wo sie unmittelbar ein subjektloses ideelles Gut beeinträchtigt, beeinträchtigt sie nicht einen dem Zweck, sondern einen dem Mittel der Rechtsverfassung selbst[25]) angehörigen Interessezustand. Sodann ein Ergebniss der Natur der Rechtsverfassung: Die Auflehnung enthält die Verletzung einer Erklärung des allgemeinen Willens, d. h. eines der Verfassung angehörigen Satzes: eine Rechtswidrigkeit, ein Unrecht. Schliesslich ist die Natur der Auflehnung ein Ergebniss des Verhältnisses der Rechtsverfassung zu ihrem Zweck: Sie enthält eine gleichzeitige unmittelbare Beeinträchtigung von Rechtsgut und Rechtssatz, also stets gleichzeitig ein materielles und ein formelles Element. Bezeichnet man doch auch, wie unter Rechtsverfassung das authentisch festgestellte Machtverhältniss selbst, unter Unrecht die Auflehnung gegen dieses Machtverhältniss selbst.

Für den Fall der Auflehnung gegen sie hat nun die Rechtsverfassung Vorsorge getroffen. Sie schreibt als Reaktion gegen die Verletzung ihres formellen Elements — der Erklärung des allgemeinen Willens — vor: eine von ihr ausdrücklich, also durch den Mund des Staats abzugebende Gegenerklärung, Richterspruch; sie verordnet weiter als Reaktion gegen die Verletzung ihres materiellen Elements, d. h. des z. Zt. bestehenden Machtzustandes: entweder Wiederherstellung der beeinträchtigten Machtsphäre, sei es thatsächliche in den status quo (Erfüllung),[26]) sei es ausgleichende (Schadensersatz), oder aber für den Fall, dass solche Wiederherstellung nicht ausreichend erscheint, Beeinträchtigung der Machtsphäre, d. h. Bestrafung des beeinträchtigenden Willensträgers.[27])

Eine Wiederherstellung erscheint dann nicht als ausreichend, wenn die in Betracht kommende reale Beeinträch-

[25]) Vgl. oben § 11 hinter Anm. 36.

[26]) Nicht immer nothwendig civilrechtliche: vgl. unt. Anm. 47, 95.

[27]) Aehnlich v. Liszt, Lehrbuch, § 13, S. 55; § 44 S. 170; § 58 S. 230.

tigung eines Rechtsguts die Gesammtheit der Rechtsgüter, d. i. die Rechtsverfassung im materiellen[28]) Sinne[29]) ideell beeinträchtigt. Dazu gehört regelmässig der Fall der ja auch aus thatsächlichen Gründen irreparablen Beeinträchtigung eines ideellen Guts,[30]) indem das ideelle Gut nicht zwecks Erhaltung bestimmter Rechte bestimmter Rechtssubjekte, sondern zwecks Erhaltung der gesammten Rechtsverfassung zum Rechtsgut erhoben ist.[31]) Aehnliches wie von der Beeinträchtigung eines zur Erhaltung der Rechtsverfassung nothwendigen ideellen Guts gilt regelmässig[32]) von einer Beeinträchtigung des Staats, insoweit er als Organ

---

[28]) Vgl. oben bei Anm. 12.

[29]) Das ist der Sinn, wenn man sagt, das Strafrecht diene dem „öffentlichen Interesse"; vgl. Berner, Lehrb. § 2 S. 2; vgl. auch § 416 R.Str.Pr.O. Das hier gemeinte „öffentliche Interesse" ist weder die Wohlfahrt des Publikums — vgl. oben vor Anm. 4 und bei Anm. 22, sowie § 5 Anm. 35, § 10 Anm. 31 —, noch ein rechtlich geschütztes Interesse des Staats, sei es als Verwaltungs-, sei es als Rechtsorgan, sondern das Interesse der rechtlich geordneten Gemeinschaft — vgl. oben Anm. 7 —, der Rechtsverfassung, die Gesammtheit der rechtlich geschützten Interessen; vgl. denn auch Berner, Lehrb., § 35 S. 69; v. Liszt, Lehrb., § 44 S. 170. Von einer Beeinträchtigung des Staats durch Verbrechen könnte man also wieder nur in dem oben Anm. 7 a. E. gedachten Sinn sprechen, dass sich der Staat als Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechtsverfassung zum Träger ihrer Interessen mache. Dem gegenüber würde das a. a. O. Gesagte gelten, wozu noch kommt, dass diese Fiktion hier den Irrthum erregen kann, als sei umgekehrt auch jede Beeinträchtigung des Staats als Organ der Rechtsverfassung Beeinträchtigung der Rechtsverfassung als solcher; vgl. aber unten Anm. 95. Anders der verwaltende Staat und das öffentliche Wohl, wo dies — — vgl. unten bei Anm. 58 — thatsächlich der Fall ist. Wer im Ernst das Verbrechen als Beeinträchtigung des Staats ansehen wollte, wäre genöthigt, den organischen Zusammenhang des Verbrechens mit den den übrigen Rechtsgebieten angehörigen Unrechtsfällen, d. h. die komplementäre Natur des Strafrechts aufzugeben. So thatsächlich im Wesentlichen Binding. Gegen ihn insbesondere v. Liszt, Lehrbuch § 44 S. 170 Anm. 1. Vgl. noch die zu Beginn dieser Anm. citirten Stellen dieser Arbeit, sowie unten hinter Anm. 119.

[30]) Vgl. oben Anm. 7.

[31]) Vgl. denn auch oben § 9 Anm. 7, § 11 bei Anm. 28 u. Berner, Lehrb. § 35, S. 69.

[32]) Vgl. unten Anm. 95; schon oben in Anm. 29.

der Rechtsverfassung, also als ihr fundamentalstes Institut erscheint.[33])

Es versteht sich von selbst und ist eigentlich schon hervorgehoben worden, dass die von der Rechtsverfassung vorgesehenen Reaktionsmittel selbst Gegenstand der Rechtsverfassung sind; denn sie betreffen die Machtsphären des Verletzten wie des Verletzenden. Zumal die Reaktion durch Bestrafung bezeichnet im eminentesten Sinne selbst den Zustand der Machtsphäre des Straffälligen und bedarf daher schon deshalb der Formulirung durch Erklärung des allgemeinen Willens. Die Strafandrohungen sind Rechtssätze.

Die Eigenart der Strafreaktion besteht nun darin, dass ihre Verwirklichung heutzutage durch den Staat erfolgt.[34]) Scheint doch dieser, als Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechtsverfassung, am meisten dazu berufen, gegen die Rechtsverfassung ideell gefährdende Rechtsgüterbeeinträchtigungen zu reagiren. Die strafandrohenden Rechtssätze stellen also auch authentisch die Machtsphären zwischen dem Straffälligen und dem Strafberechtigten, d. i. dem Staate, fest. Deshalb ist das heutige Strafrecht öffentliches Recht, eine Eigenschaft, die dem Strafrecht nicht nothwendiger Weise wesentlich ist.[35])

---

[33]) Ueber die Rechtssubjekts-Qualität des Staats als Rechtsorgan vgl. insbes. oben Anm. 24, ferner unten Anm. 47, 95, aber auch oben Anm. 7, 29. Als verwaltender (im engeren Sinne) Staat ist er natürlich Träger besonderen Willens, und es kommt also natürlich seine Machtsphäre in Betracht. Vgl. Näheres unten hinter Anm. 38 und in § 29. Unter den gedachten Gesichtspunkt fallen die meisten von v. Liszt unter Verbrechen gegen den Staat und die Staatsgewalt eingereihten Handlungen, sowie von den unter strafbare Handlungen gegen die Staatsverwaltung eingereihten: die gegen die Rechtspflege, sowie Exekutive im eigentlichen Sinne; vgl. darüber oben § 24 Anm. 53, aber auch noch unten Anm. 71.

[34]) Vgl. auch v. Liszt, Lehrbuch, § 13, S. 57.

[35]) So ist das Strafrecht im Wesentlichen kein öffentliches Recht z. Zt. der Blutrache; vgl. unten Anm. 66. Dagegen ist das englische Strafrecht öffentliches Recht; vgl. Gneist, Vier Fragen z. Str.Pr.O. S. 43; Glaser, Anklage, Wahrspruch u. Rechtsmittel im engl. Schwurgerichtsverfahren, Erlangen 1866 S. 41; vgl. dazu unten Anm. 66. Der Umstand, dass nicht schon der Erlass eines Rechtssatzes im *öffentlichen* Interesse (in dem oben Anm. 29 geschilderten Sinn oder

Sobald als nun ein Willensträger eine Rechtsgüterbeeinträchtigung begangen hat, gegen welche durch staatliche Strafe reagirt wird, tritt derselbe Staat in seiner Eigenschaft als Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechtsverfassung in Thätigkeit. Insbesondere reagirt[36]) durch seinen Mund die Rechtsverfassung im formellen Sinn in der ihr eigenen Weise durch Erklärung, und zwar ausdrückliche, Richterspruch. Wie aber die Rechtswidrigkeit stets mit der Rechtsgüterbeeinträchtigung verbunden ist, ist es die Gegenerklärung mit der materiellen Reaktion, hier also der Strafe. Sie wird durch den Richterspruch verhängt. Im weiteren Verlauf liegt es dem Staate ob, die ihm zwecks Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung anvertraute Zwangsgewalt in den Dienst der Strafvollstreckung zu stellen. Da die Bestrafung aber selbst ein Recht des Staates ist, so ist ihm hier auch unmittelbar die Herbeiführung der Reaktion übertragen. Seine Sache ist die Verfolgung des Rechtsbrechers und die Vollstreckung der Strafe.

Zu den Fällen, die als Auflehnung gegen die Rechtsverfassung angesehen werden, gehört u. a. die Störung der Thätigkeit eines Willensträgers; man denke etwa an die Abhaltung Arbeitswilliger von der Arbeit durch Strikende: denn diese Störung erscheint als Beeinträchtigung der garantirten Machtsphäre eines Willensträgers.[37]) Einen solchen Schutz geniesst natürlich auch der Willensträger des Gesammtwohls: der verwaltende Staat.[38]) Als

im Interesse der eigentlichen Staatsverwaltung), vielmehr erst die in ihm vorgesehene Rechtsfolge (wie denn überhaupt erst die Rechtsfolge einen Rechtssatz klassifizirt; auch daher — vgl. oben zu Beginn des § 27 — der Ausdruck: lex imperfecta) den betreffenden Rechtssatz zum Satz des öffentlichen Rechts macht, erhellt auch aus den Rechtssätzen, welche die Nichtanerkennung eines sonst rechtlich geschützten Privatinteresses im öffentlichen Interesse betreffen. Diese — von den Privatrechtlern allerdings jus publicum genannten — Rechtssätze gehören dem Privatrecht an; vgl. unten Anm. 69.

[36]) Dem von Laband — vgl. oben Anm. 21 — beim Gesetz geachteten Unterschiede von Gesetzesinhalt und Gesetzesbefehl dürfte hier vielleicht der von Richterspruch und Ertheilung der Vollstreckungsklausel entsprechen.

[37]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 118.

[38]) Vgl. oben § 10 vor Anm. 84.

Auflehnung gegen die Rechtsverfassung erscheint aber auch weiter, wenn ein Willensträger, der sich rechtswirksam zur Unterstützung der Thätigkeit eines anderen Willensträgers verpflichtet hat, dieser Verpflichtung nicht nachkommt.[39]) Man denke an den Kontraktbruch. Denn auch in diesem Falle erscheint die Unterlassung der zugesagten Unterstützung als Beeinträchtigung einer Rechtssphäre. Das gilt natürlich auch von der Rechtssphäre des verwaltenden Staates.

Soweit in den beiden genannten Fällen der Rechtsschutz auch ideellen oder materiellen Gütern zu Gute kommt, erscheinen diese nicht als Gegenstand des Schutzes, gerade so wenig, wie wenn sie sonst als Gegenstände von rechtlich geschützten Machtsphären mittelbaren Schutz geniessen.[40]) Auf der anderen Seite ist schon wiederholt hervorgehoben worden, dass allerdings ein subjektloses ideelles Gut des Publikums, z. B. Religion, Sittlichkeit, durch die Rechtsverfassung unmittelbar zum Rechtsgut erhoben werden kann, weil es für die Rechtsverfassung von Werth ist. Hier erscheint seine Beeinträchtigung aber erst recht als eine Auflehnung gegen die Rechtsverfassung, was dadurch möglich wird, dass das subjektlose ideelle Gut hier in der Gestalt eines bestimmten örtlichen oder zeitlichen Kolorits, d. h. also als Zustand in Betracht kommt.

Anders liegt der Fall, wenn einmal ein subjektloses ideelles oder materielles Gut des Publikums, das ja keinen Willensträger darstellt, d. i. also das öffentliche Wohl, als solches angegriffen erscheint. Seine Beeinträchtigung enthält keine Auflehnung gegen die Rechtsverfassung. In der That: Da — wie schon oben[41]) hervorgehoben — das öffentliche Wohl als solches nie einen örtlichen oder zeitlichen Kolorit annehmen, d. h. also nie ein durch dauernde Einrichtungen sanktionirter Zustand werden kann, so kann auch seine Beeinträchtigung niemals eine Rechtsgüterbeeinträchtigung — ein damnum emergens — sein.

---

[39]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 120.
[40]) Vgl. oben vor Anm. 13.
[41]) Vgl. oben hinter Anm. 12.

Es fragt sich aber nun, wie denn eine Durchkreuzung des öffentlichen Wohls als solches überhaupt denkbar ist. Da das öffentliche Wohl kein Ergebniss, sondern ein Ziel ist, so enthält seine Durchkreuzung als Charakteristikum nicht die Beeinträchtigung eines Ergebnisses, sondern die Unterlassung der Förderung eines Ziels, nicht einen eingetretenen schädlichen, sondern einen nicht eingetretenen, aber vorgestellten günstigen Erfolg, nicht ein damnum emergens, sondern ein lucrum cessans. Aus diesem Grunde sind auch alle sog. echten Unterlassungsdelikte keine Rechtsdelikte.[42])

Weil nun aber das öffentliche Wohl stets ein Ziel, also nie zu erreichen ist, so kann ihm im thatsächlichen Sinne auch nicht näher gekommen werden.[43]) Es ist ein Ideal, kann also nie eine Realität sein, und eben deshalb kann es im eigentlichen Sinne gar nicht gefördert werden. Der Gewinn bleibt stets ein imaginärer.

An Stelle der Förderung des öffentlichen Wohls muss also eine Thätigkeit treten, die nach allgemeiner Uebereinkunft als Förderung des öffentlichen Wohls gilt. Dann kann aber natürlich die Unterlassung der Thätigkeit durch den Thätigen selbst nicht als Unterlassung der Förderung des öffentlichen Wohls angesehen werden. Denn in einer Unterlassung des Thätigen thut sich nur kund, dass er hier eine Thätigkeit für unangebracht hält; sonst würde er eben thätig sein. Ein Dritter kann nicht darüber richten, ob eine Thätigkeit wirklich unangebracht war, denn eben jene Thätigkeit, und nur sie gilt als Förderung des öffentlichen Wohls; der Thätige ist der alleinige Beurtheiler. Der imaginäre Gewinn ist der seiner Imagination. Daraus folgt dann weiter, dass die gedachte Unterlassung hier nur in der Weise denkbar ist, dass ein Dritter die Thätigkeit zu unterstützen unterlässt, obgleich der Thätige diese Unterstützung in seinem Plane als ein Glied einer Thätigkeit vorgesehen hatte.

---

[42]) Vgl. oben § 17 Anm. 28.

[43]) Vgl. oben § 17 vor Anm. 55.

Jene Thätigkeit nun ist mit der Förderung des öffentlichen Wohls so inkommensurabel wie Realität und Ideal. Sie ist objektiv indifferent, weil nur Ausfluss subjektiver Anschauung. Dasselbe gilt daher von der Unterlassung der vorgesehenen Unterstützung dieser Thätigkeit.

Als jene Thätigkeit wird, da die Gesellschaft die Förderung des öffentlichen Wohls dem Staate übertragen hat, die Staatsverwaltung angesehen. Die Thätigkeit des verwaltenden Staats ist unwiderleglich vortheilbringend, die Unterlassung ihrer Unterstützung, wo dieselbe von ihr vorgesehen ist, ist unwiderleglich vortheilvereitelnd.[44]) Das öffentliche Wohl ist der imaginäre Gewinn der Verwaltung. Wo der verwaltende Staat seinen Intentionen über die zu erfordernde Unterstützung durch Befehle — Gebote oder Verbote — Ausdruck verleiht, besteht die Unterstützung lediglich in deren Befolgung, in ihrer Uebertretung die Unterlassung der Unterstützung. Dass die Uebertretung wirklich eine Unterlassung der Förderung des öffentlichen Wohls enthält, m. a. W., dass die Befehle objektiv der Annäherung an das öffentliche Wohl dienen, ist in thesi sogar unmöglich, da das öffentliche Wohl ja keinesfalls realisirbar ist. Da aber die Ansicht der Staatsverwaltung über das dem öffentlichen Wohl Förderliche, d. h. u. a. darüber, welche Befehle als zweckmässig angesehen werden sollen, allein maassgebend ist, so kann der Richter nicht berufen sein, seine Ansicht von der Zweckmässigkeit der Befehle über die Ansicht der Staatsverwaltung zu stellen.[45])

Es könnte nun auffallen, von wem denn der Staat eine Unterstützung seiner auf Förderung des öffentlichen Wohls gerichteten oder vielmehr als solche fingirten Thätigkeit beanspruchen kann, da doch ihm diese Aufgabe übertragen ist. Noch viel mehr scheint das von Förderung seines eigenen Wohls zu gelten. Indessen hat, was zunächst das

---

[44]) Vgl. oben die i. d. vor. Anm. cit. Stelle.

[45]) Vgl. oben § 17 vor Anm. 55.

öffentliche Wohl anlangt, die Gesammtheit mit Uebertragung der genannten Aufgabe an den Staat noch nicht genug gethan. Sie muss nochmals in allen ihren Gliedern mitarbeiten, immer aber nach dem von dem verwaltenden Staat gesteuerten Kurs. Die Individuen stehen dabei in letzter Linie im Dienste der hier nicht als Willensträger erscheinenden Gesammtheit, d. i. des Publikums; entsprechend erscheinen auch sie hier nicht als Willensträger, sondern ebenso wie der Staat selbst als Verwaltungsorgane der menschlichen Gesellschaft.[46]) Dieser Umstand ist die Ursache, dass sie zur Mitarbeit verbunden erscheinen, und hierin zeigt sich das sonst völlig zurücktretende materielle Element — der Zweck — lebendig wirksam. Dadurch freilich, dass der Kurs des verwaltenden Staats für die Individuen der maassgebende geworden ist, ist die Ebenbürtigkeit stark beeinträchtigt, indem sie von der Stellung als in hesi gleichberechtigte Organe der Gesammtheit zu Hülfsorganen des verwaltenden Staats herabgedrückt sind. — Analoges gilt, soweit die Wohlfahrtsförderung dem Staat als solchem zu Gute kommt. Entweder sie gilt ihm als Förderer des öffentlichen Wohls: dann gilt genau dasselbe, wie von diesem. Oder er bedarf derselben zur Erfüllung seiner Aufgaben als Organ der Rechtsverfassung: dann steht jedes Individuums Interesse hinter ihm.[47])

[46]) Vgl. oben § 17 vor Anm. 55.

[47]) Damit hängt u. a. zusammen, dass die Individuen auch zur Unterstützung der mit Aufrechterhaltung der Rechtsverfassung betrauten Exekutive (d. i. die Konstituirung der Legislative und der Justiz, die Präventivjustiz [z. B. freiwillige Gerichtsbarkeit], die Justiz insoweit sie betrifft Prozessleitung, Untersuchung, Verhandlung, Vollstreckung], sowie die Verfolgung von Verbrechen) verbunden sind. Da es sich aber eben da um Exekutive handelt, so ist dieser Unterstützungsanspruch des Staats Gegenstand der Rechtsverfassung und, wo dieser Verwaltungszweig Zwang zur Erfüllung anwenden kann — so die Ordnungsstrafgewalt in der freiwilligen Gerichtsbarkeit (über diese vgl. oben § 12 Anm. 17) — ist der Zwang eine Ausübung der Erfüllungszwangs-Reaktion der Rechtsverfassung, die durchaus nicht immer dem Civilrecht anzugehören braucht; vgl. hierzu noch unten Anm. 95. Soweit daher die Reaktion durch Strafe nöthig erscheint, ist sie im eigentlichen Strafrecht enthalten, wozu übrigens z. B. auch § 179 GVG. — der Ausdruck „Ordnungsstrafe" das. beweist nichts —

Nur soweit aber die Unterlassung der Unterstützung der Staatsverwaltung eine wie geschildert beschaffene, eigenthümliche Unterlassung der Förderung des öffentlichen oder Staats-Wohls ist, kommt sie als solche in Betracht. Es scheiden danach die schon oben[48]) erwähnten Fälle aus, wo die Rechtssphäre der Staatsverwaltung durch Störung oder Unterlassung einer rechtsförmlich zugesagten Unterstützung, also die Rechtsverfassung als beeinträchtigt erscheint. Danach bleibt also nur die eigenthümliche Unterlassung der Unterstützung der auf Förderung des öffentlichen oder Staats-Wohls gerichteten bezw. fiktiv als solche Förderung erscheinenden Staatsverwaltung übrig. Dies ist die **Verwaltungswidrigkeit,** welche der Rechtswidrigkeit, dem formellen Unrecht, entgegenzusetzen ist.

Mit der Eigenthümlichkeit des ihr zu Grunde liegenden materiellen Elements, des Zweckes (öffentliches oder Staats-Wohl) und des Verhältnisses dieses Zweckes zu seinem Realisirungsmittel (der Staatsverwaltung) hängt zusammen, dass die Verwaltungswidrigkeit ihrem Thatbestande nach, im Gegensatz zu der Rechtswidrigkeit, begriffsnothwendig nicht mit einer Beeinträchtigung des materiellen Elements Hand in Hand geht. Im Uebrigen unterscheidet sich die Verwaltungswidrigkeit von der Rechtswidrigkeit wie die Verwaltung von der Rechtsverfassung (im formellen Sinn). Die Verwaltungswidrigkeit richtet sich nicht, wie die Rechtswidrigkeit, gegen eine Willenserklärung, sondern gegen eine Willensbethätigung. Sache der Rechtsverfassung ist es, ihren Willen sei es durch Gewohnheit, sei es durch den Mund des Staats zu erklären; denn in der authentischen Sanktion der bestehenden Machtverhältnisse der Willensträger, d. h. also in der Form, dem Zustand, der Richtung zu Willensträgern, mit einem Worte: der Erklärung liegt ihr Wesen. Dagegen widerstrebt es an sich der

---

gehört. Die Exekutive selbst besitzt keine selbständige Strafgewalt: vgl. darüber oben Anm. 15, sowie unten bei Anm. 95.

[48]) Vgl. oben bei Anm. 37 und unten gegen Ende dies. Theils

erwaltung, den sie leitenden Willen anders als urch Bethätigung kund zu geben. Denn die Wohlfahrts-irderung, d. i. die Ungebundenheit, die Bewegung, die ichtung auf Güter, mit einem Worte: das Handeln ist ir Element.

Soweit die Willenskundgebung der Verwaltung für ndere maassgebend wird, erscheinen diese — wie schon ngedeutet — fiktiv nicht als gesonderte Willensträger, ndern als ihre Hülfsorgane, gleichsam ihre Beamten oder esser noch — um einen von Laband[49]) angewandten Aus-ruck zu brauchen — als „Staatssklaven". So betrachtet ber mag die Verwaltung ihnen befehlen oder verbieten — e müssen auch ohne Befehl oder Verbot der ganzen Ten-enz der staatlichen Thätigkeit, der Verwaltungstradition,[50]) ntnehmen, was sie zu thun, was sie zu lassen haben.

Soweit die Verwaltung befiehlt oder verbietet, erscheinen e Ge- oder Verbote als Dienstbefehle, wenn sie spezieller, s Verwaltungsinstruktion, wenn sie allgemeiner Natur nd. Von den rechtlich erheblichen Willenserklärungen nterscheiden sie sich dadurch, dass sie im gegebenen Falle cht — wie diese — nothwendige Voraussetzungen der zu zeugenden Wirkung sind; von den Rechtssätzen speziell ch dadurch, dass diese mit Willenssphären, d. h. gleichsam rtretbaren Grössen, operirend, grundsätzlich allgemeine atbestände[51]) regeln, jene sich dem jeweiligen Bedürfniss s öffentlichen Wohls anpassend ihrem Wesen nach von ll zu Fall ergehen; es ist mithin ihre Adressirung an alle illensträger da, wo sie erfolgt, so wenig ein nothwendiges quisit, wie ihr Dasein überhaupt.

---

[49]) A. a. O. I, S. 660. 661.

[50]) Im Zweifel natürlich an der allgemein geltenden Anschauung er den Weg zum öffentlichen Wohl, vgl. oben § 10 Anm. 59.

[51]) Vgl. Laband a. a. O. I, S. 489; vgl. oben Anm. 21 a. E. Die n Laband a. a. O. I, S. 489, 490 angeführten Fälle, wo ein Rechts-z auch einen speziellen Thatbestand regeln kann (z. B. Einsetzung er Regentschaft, Aenderung der Thronfolge in einem Spezialfall, hlgesetz) sind durchgehend solche, wo der Staat, und zwar als gan der Rechtsverfassung, d. h. als Träger des allgemeinen Willens Frage kommt; am letzten Ende bleiben auch hier die vertretbaren ssen der Willenssphären Gegenstand des Rechtssatzes.

Bekundet danach die Staatsverwaltung prinzipiell nur durch Thätigkeit, welche Unterstützung in ihrem Plane liegt, so bekundet sie auch prinzipiell nur durch Thätigkeit, wie sie gegen die Unterlassung solcher vorgesehenen Unterstützung zu reagiren gedenkt. Diese Art und Weise der Reaktion ist selbst Theil ihrer planvollen Thätigkeit, gerade so wie das Vorsehen der Unterstützung, und gerade so wie die Art und Weise der Reaktion der Rechtsverfassung ein Theil dieser selbst ist.[52]) Alle Eigenthümlichkeiten der Verwaltung gelten auch für ihre Reaktion.

Um nun gegen die Unterlassung einer in seinem Plane vorgesehenen Unterstützung seiner Thätigkeit zu reagiren, kommt dem verwaltenden Staat, dessen Thätigkeit an sich selbstthätige Pflege[53]) ist, die Ueberlegenheit über die Individuen zu Gute, kraft deren er sie zwingen kann. Zwangsbefugnisse gegen ihre Mitglieder hat ihm die menschliche Gesellschaft gewährt, weil sie anerkannte, dass sie nochmals in ihren Gliedern verpflichtet sei, am öffentlichen Wohl mitzuwirken, immer aber nach dem vom verwaltenden Staat eingeschlagenen Kurse. Gleiches gilt vom Staatswohl im eigentlichen Sinne.[54]) Diese Zwangsbefugniss äussert

---

[52]) Vgl. oben zu Beginn des § 27 u. hinter Anm. 33.

[53]) Vgl. oben § 8 Anm. 59; Jellinek, Gesetz u. Verordnung, S. 385.

[54]) Vgl. oben bei Anm. 47. Verwaltungszwang wird insbesondere auch da nöthig, wo die oben Anm. 22 genannte mittelbare Förderung des Wohles der Gesammtheit um deswillen nicht ausreicht, weil bei ihr unmittelbares Eingreifen, selbst wo es angängig wäre, nicht stattfindet. Da aber andererseits die mit der mittelbaren Förderung des Gemeinwohls befassten Verwaltungszweige sich auch des Zwanges — vgl. nächste Anm. — zu enthalten pflegen, so rufen sie regelmässig in solchen Fällen die Hilfe der Polizei an: man denke an Schul-, Landwirthschafts-, Gewerbepolizei u. s. w. Sobald als die nur mittelbar begünstigte Einzelthätigkeit im öffentlichen Interesse unternommene Staatsthätigkeit (vgl. oben Anm. 22, aber auch 23) wird, tritt an Stelle der polizeilichen Hilfe direktes Eingreifen, eventuell Handhabung der Beamtendisciplin, diese entweder allein, z. B. Auswärtige Verwaltung (oben Anm. 23), oder, soweit es noch einer Heranziehung der Staatsbürger bedarf, verbunden mit dem spezifischen Verwaltungszwang, z. B. beim Poststrafrecht (vgl. oben Anm. 22, sowie § 23 Anm. 94). Sobald als alle ex officio in der dem öffentlichen Interesse dienenden Staatsverwaltung thätig sind, was nur im Militärwesen

ch entweder durch Zwang zur Erfüllung, der hier, im egensatz zum heutigen Rechtserfüllungszwang,[55]) ein mittelbarer nicht nur sein kann (§ 132 No. 3 preuss. .V.G. vom 30. Juli 1883), sondern sogar in erster Linie t, oder aber durch Strafe. Eine Ausgleichung durch chadensersatz, wie sie die Rechtsverfassung noch kennt,[56]) t, insoweit sie nicht im Ersatz der durch Heranziehung nes Dritten zur Unterstützung entstandenen Kosten (§ 132 o. 1 preuss. L.V.G.) besteht, hier prinzipiell undenkbar, da e ein spezifisch privatrechtliches Institut ist, welches dem rwaltenden Staat natürlich ebenfalls zu Gute kommt, aber s eigenthümliche Verwaltungszwangsgebiet unmittelbar cht berührt.

Die Eigenthümlichkeit der Verwaltungsreaktionen, Thätigitsakte zu sein, macht sie zu Aeusserungen der Verwalngszwangsgewalt; sie sind nicht, wie die Rechtsreaktionen, nn auch erst durch Exekutivzwang wirksame, Erklärungen. d diese Eigenthümlichkeit hat auch den Gang unserer rstellung beeinflusst. Die Darstellung der Rechtsreaktionen r beendet, ehe auf den sie ausführenden Exekutivzwang

---

l. oben Anm. 23) der Fall ist, fliessen Beamtendisciplinirung und zifischer Verwaltungszwang zusammen: so in der Militärdisciplin ders natürlich das Militärstrafrecht, das zu dem unten in Anm. 71 nannten strafrechtlichen Theil des Verwaltungsrechts gehört).

[55]) Fälle wie §§ 127 der R.-Gew.-O., 51, 167 preuss. Ges.-O. vom November 1810 stellen sich als im Interesse des Verwaltungseckes vorgenommene Verwaltungsakte dar, die, wie z. B. auch griffe der Polizei in Miethsverhältnisse u. s. w., dem Berechtigten Präventivmaassregeln zu Gute kommen mögen, entsprechend den assregeln zur Vorbeugung von Verbrechen; vgl. oben Anm. 9. Ein sentliches Merkmal der Rechtsverfassung ist die Verschmähung mittelbaren Zwanges nicht, wenngleich sie charakteristisch für deren tur insofern ist, als darin das Bestreben liegt, die für Aufrechtaltung der Rechtsverfassung im materiellen Sinne nun einmal thige Thätigkeit thunlichst zu beschränken. Isaac, Zwangsstrafr. Zwangsstrafverf. in d. Ztschr. f. ges. Strafr. Wiss. XXI (1901) S. 640 ll das Absehen vom unmittelbaren Zwang nur auf Zweckmässigitsgründe zurückführen und glaubt überdies in der neueren deutschen ndelsgesetzgebung, insoweit öffentlich rechtlicher Erfüllungszwang Interesse der Rechtsverfassung — vgl. unten Anm. 95 — in Frage mmt, eine rückläufige Tendenz feststellen zu können.

[56]) Vgl. oben hinter Anm. 26.

eingegangen wurde. Die Darstellung der Verwaltungsreaktionen kann erst erfolgen, nachdem der Verwaltungszwang, dessen Aeusserungen sie sind, festgestellt wurde. Und daraus folgt denn auch weiter der Gegensatz der Verwaltungsreaktionen zu den Rechtsreaktionen, ihre Gleichartigkeit zur Verwaltungswidrigkeit. Dort formelles und materielles Element, Richterspruch einerseits und Wiederherstellung (Ausgleichung) der beeinträchtigten oder Beeinträchtigung der beeinträchtigenden Willenssphäre andrerseits, beide Elemente aber stets verbunden. Hier nur formelles Element: Thätigkeit der Staatsverwaltung; und zwar dies gilt vom Verwaltungszwang zur Erfüllung so gut wie von dem durch Strafe. Dabei ist die Analogie von Erfüllung und Strafe mit den gleichnamigen materiellen Rechtsreaktionen nur eine scheinbare; nicht diese kehren hier wieder, vielmehr liegen hier formelle Verwaltungsakte vor, nämlich Aeusserungen einer Zwangsthätigkeit.

Was nun die Verwaltungsstrafgewalt[57]) anlangt, so ist ihre Bethätigung hier im Gegensatz zu der Strafgewalt der Rechtsverfassung stets zulässig; dies, weil im Gegensatz zu dieser stets das öffentliche Wohl auf dem Spiele steht, gleichgültig, welchem Verwaltungszweige und welcher Verwaltungsbehörde die vorgesehene Unterstützung versagt ist.[58]) Damit entfällt freilich zugleich der Maassstab, wann eine Bethätigung der Verwaltungsstrafgewalt geboten ist. Sie pflegt angewandt zu werden, wenn Zwang zur Erfüllung unthunlich ist.

Wie nun selbstverständlich und eigentlich schon hervorgehoben ist, enthält die Verwaltungsstrafe prinzipiell nicht, wie die Rechtsstrafe, die Beeinträchtigung der Rechtssphäre eines Willensträgers, sondern die Maassregelung eines Hülfsorgans, gerade so wie die Verwaltungswidrigkeit nicht

---

[57]) Der Ausdruck „Polizeistrafgewalt" im Gegensatz zu Strafrecht ist ungeeignet, sei es, dass Polizei nur einen positiven Theil der Verwaltung, sei es, dass sie deren negative Zwangsfunktion bezeichnet: im ersteren Falle erschöpft er nicht, im zweiten leitet er sich nicht von dem gerade differenzirenden Element ab. Vgl. Näheres oben § 10 bei Anm. 32.

[58]) Vgl. oben Anm. 29 u. § 4 hinter Anm. 149.

e Beeinträchtigung der Rechtssphäre eines Willensträgers ırch einen anderen, sondern die Zuwiderhandlung eines ülfsorgans gegen die Verwaltung darstellt. Es bedarf so auch schon deshalb an sich keiner die Beeinträchtigung Form eines Rechtssatzes festsetzenden Strafandrohung, elche dem Wesen der Verwaltung an sich gerade so emd[59]) wäre, wie eine bindende Vorschrift über die vor-ehene Unterstützung. Sobald als die Unterlassung einer rgesehenen Unterstützung, gegen die durch Strafe zu agiren in seinem Plane liegt, eingetreten ist, kann deshalb r verwaltende Staat sofort strafen. Die Strafverhängung Verwaltungssachen ist keine Rechtsprechung, sondern Ver-ltungsthätigkeit.[60])

III. Verfassungsstrafrecht und Verwaltungsstrafrecht.

(§ 28.)

In der Praxis können nun die entwickelten Elemente ch nicht rein erhalten. Die Doppelstellung des Staats s Träger des allgemeinen und eines besonderen Willens, wie die Doppelstellung der Individuen als Willensträger d Hülfsorgane müssen zu Unzuträglichkeiten führen. ıd zwar ergeben sich diese Unzuträglichkeiten aus dem ıon oben[61]) geschilderten Antagonismus von Wollendürfen d Wohlfahrt, der noch dadurch verschärft wird, dass der Staat nur seine oder der Gesammtheit Wohlfahrt im ge hat, also auch noch mit der Wohlfahrt der Indi-luen in Konflikt gerathen kann. Entweder der Staat ssbraucht seine Stellung als Erklärungs- und Ausführungs-gan der Rechtsverfassung, zu welcher noch seine Sonder-ıktion als ihr Strafberechtigter tritt, zum Verrath ihres ganischen Zweckbestrebens der austheilenden und aus-ichenden Gerechtigkeit (δίκαιον διανεμητικὸν und διορθωτικὸν) seinen Zweck der Wohlfahrtsförderung: Polizeistaat;[62]) er aber der Staat missbraucht seine Stellung als Re-

[59]) Vgl. oben vor Anm. 49.

[60]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 98.

[61]) Vgl. oben bei Anm. 6.

[62]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 61 und vor Anm. 70 u. a. und ehste Anm.

präsentant der öffentlichen Wohlfahrtspflege zur Preisgabe ihres Ideals an sein anderes Amt als Vertreter der Rechtsverfassung: Manchesterthum. Hier führt die Verwaltung zur Vergewaltigung der Individuen,[63]) dort die (Rechts-)Verfassung zur Verkümmerung des Publikums.

Es ist nun ganz natürlich, dass der Staat das Streben hat, diejenige seiner Funktionen in den Vordergrund zu stellen, wo er selbständig, wo sein Sonderwille maassgebend ist: d. i. als Repräsentant der Wohlfahrtspflege. Gegen die hieraus entspringende Vergewaltigung der Individualität richtete sich die konstitutionelle Bewegung. Sie stellt sich als ein Losringen des allgemeinen, sowie des individuellen Willens von dem Sonderwillen des verwaltenden Staats dar.

I. Die Rechtsverfassung setzt durch, dass der Staat seine Funktionen als ihr Vertreter in die Hand von Faktoren legt, die von den Vollstreckungsorganen seines Sonderwillens unabhängig sind. Diese Organisation wird im Einzelnen von dem Gedanken beeinflusst, dass der Staat als Vertreter der Rechtsverfassung mit den Momenten der Dauer, des zeitigen Machtzustandes der Individuen, des allgemeinen Willens, der Abhängigkeit, der förmlichen Erklärung u. s. w. zu thun hat, während er als Vertreter der Verwaltung Beweglichkeit, Selbständigkeit, Sonderwillen u. s. w. voraussetzt und nur mit dem Publikum zu thun hat. Dem entsprechend hat man die Gesetzgebung, Justiz und Exekutive (im Sinne von Exekutive der Rechtsverfassung, d. h. also: Konstituirung der legislativen Körperschaften, Justizverwaltung, Präventivjustiz [insbesondere freiwillige Gerichtsbarkeit], Verfolgung von Rechtsbrechern, Prozessleitung, Untersuchung [Verhandlung], Zwangsvollstreckung und Vollstreckung von Strafen) auf breitere Grundlagen gestellt: Mitwirkung der Volksvertretung, von der eigentlichen Staatsverwaltung unabhängige Gerichte und Exekutivorgane (Gerichtsvollzieher); eventuell, soweit die

[63]) D. h. nicht nur ihrer Willensmacht, sondern, soweit ihr Wohl mit dem salut public kollidirt, auch zu ihrer wirthschaftlichen und kulturellen Vernichtung, wenn auch sonst z. B. der Polizeistaat — vgl. oben die in der vor. Anm. cit. Stellen — sogar dem Individuum gelegentlich sein vermeintliches eigenes Bestes oktroyirt.

Exekutivorgane, wie Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei,[64]) von der Staatsverwaltung abhängig sind[65]) — vielleicht infolge des staatlichen Uebergewichts, welches durch die Konsolidation von Zwangsschutz-Gewährung und Strafberechtigung entsteht —: konkurrirende Funktion qualifizirter Individuen[66]) (Durchbrechung des Anklagemonopols der Staatsanwaltschaft). Andrerseits hat man die auf Förderung des öffentlichen oder Staats-Wohls gerichtete Verwaltung prinzipiell in der Hand des Staatsoberhaupts belassen.

II. Mit dieser Gewaltenvertheilung ist aber nur der erste Schritt gethan. Denn nun würde an Stelle der Preisabgabe der einen Aufgabe an die andere nur der Kampf treten. Es muss das Verhältniss des Staats als Organ der Rechtsverfassung zu der eigentlichen Staatsverwaltung bestimmt werden.

Es bricht sich der Gedanke Bahn, dass der Staat, insoweit er nicht als Organ der Rechtsverfassung erscheint, selbst der Träger eines Sonderwillens sei, dass aber der Staat für diese seine Sonderzwecke infolge ihrer eigenthümlichen Natur (öffentliches oder Staats-Wohl) und seiner eigenen Ueberlegenheit Mittel anwenden könne und dürfe, die andere Willensträger nicht anzuwenden in der Lage seien, d. i. die zwangsweise Heranziehung zu seiner Unterstützung; es sei daher — so folgert man — allerdings die Machtsphäre des verwaltenden Staats eine von der der übrigen Willensträger eigenthümlich verschiedene. Es wird weiter festgestellt, dass diese eigenthümliche Machtsphäre bisher kein Gegenstand der authentischen Formulirung durch die Rechtsverfassung gewesen sei, da sich der Staat derselben infolge seines innigen Verhältnisses, in dem er zu

---

[64]) Vgl. oben § 10 Anm. 17, § 12 Anm. 17.

[65]) Gneist, Vier Fragen zur Str.Pr.O. S. 16.

[66]) Die Funktion des Antragstellers in den §§ 170 ff. R.St.P.O. ist eine staatliche; denn die Beeinträchtigung der Machtsphäre des Verbrechens durch Bestrafung ist, wie oben bei Anm. 34 hervorgehoben, ein Recht des Staats. Dass der Antragsteller zugleich Verletzter sein muss, darin liegt nur eine Qualifizirung desselben. Aehnliches gilt von der Neben- und Privatklage. Vgl. daher auch oben Anm. 35, das englische Strafrecht.

der Rechtsverfassung steht, zu entziehen gewusst habe. Es wird also grundsätzlich erklärt, dass die Rechtsverfassung auch in der Lage sei, die eigenthümliche Machtsphäre des verwaltenden Staats im Verhältniss zu anderen Willensträgern zu formuliren, dass aber diese Machtsphäre eben eine eigenartige sei, indem sie den Inbegriff der Hoheitsgewalt des verwaltenden Staats darstelle, kraft deren er in einer anderen Willensträgern[66a]) nicht zustehenden Art seine Unterstützung erzwingen könne.

Die Gesammtheit der Rechtssätze, welche die Funktionen des Staats als Rechts- und Verwaltungsorgan prinzipiell trennen und regeln, darunter die, welche unmittelbar die Machtsphäre des eigentlichen verwaltenden Staats als Träger von Hoheitsrechten von den Machtsphären der übrigen Willensträger prinzipiell abgrenzen,[67]) bilden den Grundstock des modernen Staatsrechts, insbesondere seines wichtigsten Theils, der Verfassung κατ' ἐξοχήν.[68])

Zu den wichtigsten staatsrechtlichen Sätzen nun, welche die Willensmacht des verwaltenden Staats zu den übrigen Willensträgern abgrenzen, gehören einmal die Feststellung der Verwaltungszweige, bei welchen eine Erzwingung der Unterstützung zulässig ist (z. B. § 10 II 17 A.L.R.), sodann der Grundsatz, dass die Erzwingung der Unterstützung durch Strafen sich fortan in Gestalt des Strafrechts zu bethätigen habe. Damit tritt neben das eigentliche Strafrecht, nun Verfassungsstrafrecht, ein Pseudo-Strafrecht: das Verwaltungsstrafrecht. Dieses hat mit jenem nur die Form gemein, bleibt aber seiner Natur nach ein Institut der Verwaltung oder vielmehr nun des staatsrechtlichen Theils des Verwaltungsrechts. Durch

[66a]) Nicht in Betracht kommen hier andere öffentlichrechtliche Korporationen; Jellinek, Gesetz etc. S. 386.

[67]) Die zahlreichen Nachkommen dieser letztgenannten Rechtssätze beginnen als der eigentlich verwaltungsrechtliche Theil des Staatsrechts sich von dem Staatsrecht loszulösen, vgl. unten bei Anm. 70 und Anm. 95. Doch sind die Grenzen flüssige. Die leitenden Grundsätze pflegen nach wie vor dem Staatsrecht zugerechnet zu werden; Jellinek, Gesetz u. Verordnung, S. 372.

[68]) Vgl. oben bei Anm. 24; Jellinek, a. a. O.

seine Eigenthümlichkeit aber wird es ein besonderer Theil des Verwaltungsrechts.[69])

Erscheint hierdurch der Staatsverwaltung eine Berücksichtigung des Zweckes der Rechtsverfassung durch die Prärogative der letzteren aufgezwungen, so bürgt andererseits der Umstand, dass das oberste Verwaltungsorgan des Staats, das Staatsoberhaupt, regelmässig zugleich einer der gesetzgebenden Faktoren zu sein pflegt, dafür, dass dem verwaltenden Staat da, wo er wie die übrigen Willensträger als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr (Fiskus) erscheint, die früher durch die Vereinigung aller Gewalten errungenen Sonderrechte erhalten bleiben.

Man wolle dabei erwägen: der verwaltende Staat unterstand nur insoweit der Rechtsverfassung, als es ihm beliebte; und es beliebte ihm, soweit er im Grossen und Ganzen keiner anderen Machtsphäre bedurfte, als jeder andere Willensträger. Dies war aber der Fall, soweit es keiner Erzwingung der Unterstützung bedurfte, oder aber dieser Zwang jedem Willensträger zur Seite stand: und insoweit erscheint eben der verwaltende Staat als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr, als Fiskus. Die doch etwa im Verwaltungsinteresse auch hier wünschenswerthen Sonderrechte und Einschränkungen der Rechte der übrigen Willensträger[69a]) verschaffte ihm leicht die Vereinigung von legislativer und administrativer Gewalt in einer Hand. Der Aufhebung dieser Vereinigung folgte eine Beschränkung des verwaltenden Staats auch da, wo er bisher als solcher frei gewaltet hatte, d. h. wo er als Träger der Hoheitsgewalt aufgetreten war; um so weniger konnte von einer Exemtion des verwaltenden Staats von der Rechtsverfassung da, wo er sich ihr von jeher unterworfen hatte, die Rede sein. Hier ist er also angewiesen auf das Entgegenkommen der gesetzgebenden Gewalt.

Nach alledem ergeben sich drei Gruppen von Verwaltungsrecht:

I. Einmal die Rechtssätze, welche den Sonderwillen des verwaltenden Staats, als Träger von Hoheitsgewalt, zu

[69]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 83.

[69a]) Vgl. oben Anm. 35.

dem Willen der übrigen Willensträger abgrenzen: staatsrechtlicher Theil des Verwaltungsrechts.

II. Die Rechtssätze, in welchen dem verwaltenden Staat, insoweit er als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr erscheint, Sonderrechte eingeräumt sind: bürgerlich- oder prozessrechtliche Theile des Verwaltungsrechts.[70])

Zu dieser Gruppe treten, nachdem die Rechtsordnung die Machtsphäre des verwaltenden Staats, insoweit er als Träger von Hoheitsgewalt auftritt, unterworfen hat, noch diejenigen Rechtssätze, welche dem verwaltenden Staat auch in dieser seiner Eigenschaft in der Form von Sonderrechten Vortheile einräumen, welche er sich in Anbetracht der Einschränkung seiner Hoheitsgewalt selbst nicht mehr zu verschaffen in der Lage ist, insbesondere Strafschutz in einer Stärke, wie ihn nur die Rechtsverfassuug gewähren kann: strafrechtlicher Theil des Verwaltungsrechts.[71])

III. Die in der Form von Strafrechtssätzen zu erlassenden Befehle der eigentlichen Staatsverwaltung in ihrer Eigenschaft als Träger der Hoheitsgewalt, durch welche sie kund giebt, inwieweit andere Willensträger zu ihrer Unterstützung heranzuziehen und für die Unterlassung der geforderten Unterstützung zu bestrafen in ihrem Plane liegt. Ob ein Theil dieser Befehle in formellen Gesetzen kodifizirt ist, bleibt sich gleich.[72])

IV. Das Verwaltungsdelikt als staatsrechtliches (verwaltungsrechtliches) Unrecht und von Verwaltungswegen strafbare Verwaltungswidrigkeit. (§ 29.)

Dieses taatsrechtliche Regelung der Verwaltungszwangsgewalt, sowie insbesondere die durch sie erfolgte Umwandlung der Verwaltungsstrafgewalt in ein Verwaltungsstrafrecht bringt im Vergleich zu ihrer ursprünglichen Erscheinungsform folgende Abweichungen mit sich:

---

[70]) Diese beiden Theile unterscheidet auch Laband, a. a. O. I. S. 654; vgl. oben § 10 hinter Anm. 83.

[71]) Z. B. Widerstand gegen die Staatsgewalt u. s. w.; so von v. Liszt unter strafbare Handlungen gegen die Staatsgewalt und gegen die Staatsverwaltung eingereihte Handlungen.

[72]) Vgl. darüber ausführlich oben § 10 bei Anm. 78 u. 88.

An Stelle der als rein formelles Element erscheinenden Verwaltungswidrigkeit tritt jetzt ein formelles und materielles Unrecht. Es muss nämlich angenommen werden, dass in der staatsrechtlichen Einschränkung der Verwaltungszwangsgewalt mittelbar eine rechtliche Sanktion des Unterstützungsanspruchs des verwaltenden Staats gegenüber anderen Willensträgern — als welche nunmehr die Individuen erscheinen — liegt,[73]) und dass deshalb dieser Anspruch als ein Rechtsanspruch, und zwar als ein staatsrechtlicher Anspruch erscheint. Zwar ist offenbar, dass dieses subjektive Recht, weit davon entfernt, dem objektiven Recht seine Entstehung zu verdanken, durch dasselbe nur eingeschränkt worden ist. Aber auch andere subjektive Rechte waren schon da, bevor sie durch das objektive Recht Schutz empfingen,[74]) und die hier genau feststellbare Präexistenz, sowie rein negative Tendenz des objektiven Rechts können nur dazu führen, bei Auslegung des Umfanges dieses Anspruchs anzunehmen, dass dem verwaltenden Staat alles geblieben sei, was ihm nicht ausdrücklich genommen ist. Gleiches ist auch in Ansehung des früher absoluten Monarchen der Fall. Immerhin bedingt aber die Unterwerfung einer Machtsphäre unter die Rechtsverfassung deren Ausprägung als eine Rechtssphäre.[75])

Bemerkt sei, dass, nur weil sämmtliche von dem verwaltenden Staat ausgehende Befehle aus eigenem Recht erlassen werden, eine Konstruktion ihrer Uebertretung als Verletzung eines spezifischen staatsrechtlichen Anspruchs des verwaltenden Staats überhaupt denkbar erscheint; wenn man z. B. die Verwaltungsstrafvorschriften als von der Staatsverwaltung nur kraft Delegation des Gesetzgebers erlassene Erklärungen des allgemeinen Willens ansieht, so enthält ihre Uebertretung, als die Uebertretung einer wirklichen Rechtsvorschrift, natürlich keine Verletzung eines An-

---

[73]) Vgl. oben § 8 hinter Anm. 83 u. s. w.

[74]) Vgl. oben § 11 Anm. 37.

[75]) Vgl. aber unten Anm. 98, und Laband, a. a. O., I, S. 659, spricht denn auch wenigstens von einer „rechtlichen Gebundenheit", einem Befehl „der Behörde Folge geben zu müssen."

spruches des verwaltenden Staats.[76]) Wenn man hiergegen hat einwenden wollen, dass der Gesetzgeber bei Erlass von Verwaltungsstrafvorschriften als Träger des Sonderwillens der Verwaltung fungire,[77]) so liegt in der Hinzufügung dieser Maassgabe zu dem Begriff: Gesetzgeber eine contradictio in adjecto. Als Verletzung eines angeblichen Anspruches des Staats als Träger des allgemeinen Willens auf Befolgung der Erklärungen des allgemeinen Willens kann aber die Uebertretung auch nicht angesehen werden, weil dieser Anspruch kein spezifischer ist.[78])

Es sind nun aber nicht etwa die Befehle des verwaltenden Staats an die Staatsbürger, seien sie nun spezielle oder allgemeine, welche die Natur von Rechtssätzen haben. Und zwar sind sie einmal formell keine Erklärungen des allgemeinen Willens, m. a. W. nicht kraft Delegation des Gesetzgebers erlassen,[79]) und sodann auch materiell keine Erklärungen über den Umfang der Machtsphäre des verwaltenden Staats zu den übrigen Willensträgern, weil kein Willensträger selbst seine Machtsphäre gegenüber einem anderen durch Erklärung seines eigenen Willens ohne Weiteres einseitig feststellen kann.[80]) Die Erklärung des allgemeinen Willens über diese Machtsphäre ist vielmehr in den staatsrechtlichen Sätzen niedergelegt, welche den Anspruch des verwaltenden Staats auf Unterstützung mittelbar sanktioniren. Die Verwaltungsbefehle selbst erscheinen formell wie materiell nur als Geltendmachungen jenes staatsrechtlichen Anspruchs.

So erklärt es sich denn auch, dass die Uebertretung der Verwaltungsvorschriften kein durch dieselben geschütztes Rechtsgut beeinträchtigt. Denn die Verwaltungsvorschriften sind so weit davon entfernt, den Unterstützungsanspruch des verwaltenden Staats zu sanktioniren, dass sie vielmehr

---

[76]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 113.

[77]) Vgl. oben § 10 Anm. 78, bei Anm. 114; Jellinek, Gesetz und Verordnung, S. 372.

[78]) Dies ist oft übersehen worden. Vgl. oben § 10 Anm. 116, § 24 Anm. 53 a. E. und oben Anm. 24 u. 33.

[79]) Vgl. oben § 10 Anm. 87.

[80]) Vgl. auch Laband, a. a. O. I, S. 563, 564.

eusserungen dieses sanktionirten Anspruchs enthalten. Entprechend enthält eine Uebertretung des Befehls zwar die erletzung des genannten Anspruchs des Befehlenden, aber icht weil der Befehl eine Sanktion, sondern weil er eine eltendmachung des sanktionirten Anspruchs darstellt.

Dass ausgeprägte Befehle, d. h. Willenserklärungen thig, und die Individuen nicht darauf angewiesen sind, ch über die Verwaltungstendenz zu informiren, ist nun er der erste im Gegensatz zur eigentlichen Natur der che vom modernen Recht gemachte Schritt. Aus der tur der Sache folgt er jetzt so wenig wie früher. Im gentheil, während jene der Verwaltung eigenthümliche tbehrlichkeit ausdrücklicher Vorschriften früher wegen r Koordination von Verfassung und Verwaltung besonderer rvorhebung bedurft hatte, würde sie jetzt angesichts der bordination der Verwaltung unter die Verfassung keiner sonderen Hervorhebung mehr bedürfen. Jeder Dienstherr nn von dem Bediensteten verlangen, dass er seinen Intennen auch ohne besondere Befehle nachkomme. Wenn tz alledem grundsätzlich ausgeprägte Befehle (§§ 127 bis 1, 132 Abs. 1 preuss. L.V.G. v. 30. Juli 1883) — Vergungen — verlangt werden, so ist die Ursache, dass e mangelnde Spezialität des Rechtstitels durch ezialisirung seines Inhalts wett gemacht werden ss. Die Verfügung, aus der Verwaltungsanordng hervorgegangen, wird dadurch, dass sie zur wesentlichen Voraussetzung im gegebenen Fall erhoben ist, zum chtsgeschäft,[81]) im Gegensatz zum Dienstbefehl an die amten, der nicht wesentlich zu sein pflegt.[82])

Schon in der Verfügung hat man ein der Verwaltung n dem Recht oktroyirtes Institut vor sich. Die Ver-

[81]) Vgl. oben Anm. 21, § 14 bei Anm. 47.

[82]) Laband a. a. O. I, S. 665, scheidet Verfügung und Dienstehl dadurch, dass jene auf den „allgemeinen gesetzlichen Herraftsrechten" des Staats, dieser „auf der besonderen Amtsgewalt vorgesetzten Behörde" beruhe, dass also jene an die „staatsgerlichen Unterthanen", dieser an die „amtliche Dienstpflicht" ellire. Mit Recht; indem man jetzt den allgemein staatsrechtlichen rwaltungsanspruch gegen die Unterthanen und den besonderen gegen Beamten unterscheiden kann.

waltung ist gezwungen zu erklären, wo an sich nur Handeln ihr Element ist. Hierdurch wird negativ der Effekt erzielt, dass eine an sich rein verwaltende, also positiv zur Förderung des öffentlichen Wohls bestimmte Handlung, immanent Rechtsverhältnisse schafft oder doch wenigstens konkretisirt. Noch weiter ist man aber gegangen, insoweit die Verwaltung fortan die Absicht hat, gegen Verletzung ihres staatsrechtlichen Anspruchs durch Strafen zu reagiren.[83]) Hier bedarf es nicht nur ausgeprägter Befehle, die wegen ihrer Wesentlichkeit als Rechtsgeschäfte erscheinen, sondern diese Befehle bedürfen mit Rücksicht auf die ihnen anzuhängende Strafsanktion sogar der Form von Strafrechtssätzen.

Mit der Annahme der Rechtsform hat nun die Verwaltungsstrafgewalt thatsächlich ihr Fortbestehen erkauft. Zwar enthalten die den Unterstützungsanspruch des verwaltenden Staats sanktionirenden Sätze der Rechtsverfassung selbst das Reaktionsmittel in Form der Ermächtigung des verwaltenden Staats mit Strafen vorzugehen, dies schon deshalb, weil diese Ermächtigung die Machtsphäre des verwaltenden Staats wie des zu strafenden Willensträgers betrifft. Aber als Strafrechtssätze können diese staatsrechtlichen Sätze nicht angesehen werden. Denn es fehlt

1., dass die Strafe als Reaktion der Rechtsverfassung, d. h. als von dieser an die Verletzung des staatsrechtlichen Anspruchs geknüpfte Folge, als Rechtsfolge, erscheint;

2., dass sie dem Staate als Träger des Willens der Gesammtheit überlassen ist.

Alle diese Kriterien sind nur da vorhanden, wo infolge der Einschränkung der Verwaltungsstrafgewalt der verwaltende Staat, auch soweit er als Träger von Hoheits-

---

[83]) Wozu natürlich nicht der Erfüllungszwang durch Strafandrohung (§ 132 preuss. L.V.G.; vgl. §§ 888, 890 C.P.O.; 33, 83, 132, 151, 159 R.Ges. üb. freiw. Ger.; 62 Abs. 2, 70 Abs. 1 R.Grundb.O.; 14, 319 H.G.B. trotz des letzteren Rubrizirung; Art. 15 preuss. Ges. üb. freiw. Ger. u. a.) zählt. Darüber Isaac, a. a. O. XXI (1901) S. 625, 637, 640, 641. Vgl. unten bei Anm. 90.

hten, d. h. als zu spezifischer Unterstützung berechtigt cheint, verfassungsstrafrechtlichen Schutz erhalten hat.

Damit ist verworfen das Blankettstrafsystem in dem en[84]) charakterisirten Normalsinne, dass das (Verfassungs-) afrecht mehr oder weniger allgemein die Uebertretungen n Verwaltungsbefehlen mit Strafe bedroht, in welchem Falle natürlich gar kein Verwaltungsstrafrecht mehr, sondern r noch Rechtsdelikte gegen die Verwaltung[85]) geben rde. Bei dem Verwaltungsstrafrecht aber könnte als Reaktion r Rechtsverfassung höchstens die Ermächtigung des rwaltenden Staats zur Selbsthülfe, d. h. freilich a. W. die Erklärung der Rechtsverfassung selbst cht reagiren zu wollen, angesehen werden, eine für Rechtsverfassung sonst unerhörte Reaktion.[86]) Die afe als solche aber ist nicht die Reaktion der Rechtsrfassung (im materiellen Sinn), sondern der Staatsverltung, nicht des allgemeinen, sondern des besonderen illens.

Man könnte nun aber eine Parallele mit der Vertragsafe ziehen wollen[87]) und annehmen, dass, wenn auch ine Reaktion der Rechtsverfassung durch Strafe, so doch ie durch Schadensersatzgewährung vorliege. Indessen — nz abgesehen von dem Mangel aller übrigen derselben haftenden Merkmale, dessen wichtigstes schon ist, dass Konstruktion als Schadensersatzanspruch mit dem atsrechtlichen Charakter des Anspruchs unverträglich ist,[88])

[84]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 47, 79, 80, § 24 Anm. 53.

[85]) Vgl. unten bei Anm. 123.

[86]) Die Selbsthilfe steht an sich mit dem Rechtszweck im Widerruch und ist mit der Vervollkommnung der Rechtsordnung zurückdrängt worden. Sie ersetzt an sich heute nur noch die Reaktion Rechtsverfassung im formellen Sinne — den Richterspruch —, enn obrigkeitliche Höhe nicht rechtzeitig zu erlangen ist" (§ 229 .B.), und auch diese regelmässig nur provisorisch (§ 230 B.G.B.). Selbsthilfe der Verwaltung erscheint aber zugleich als Reaktion Rechtsverfassung im materiellen Sinn — vgl. oben bei Anm. 27 — unterscheidet sich von der Selbsthilfe des B.G.B. wie die alte Blutche vom mittelalterlichen Fehderecht; vgl. v. Liszt, Lehrb. a. a. O. IV a. E. S. 14; vgl. auch oben Anm. 35.

[87]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 132.

[88]) Vgl. oben bei Anm. 56.

— schliesst die prinzipielle Verschiedenheit von den üblichen Reaktionen der Rechtsverfassung jedes Gleichniss aus. Dies und damit die Richtigkeit der Konstruktion der Ermächtigung zur Selbsthülfe, wird noch klarer da, wo die Rechtsverfassung gegen Verletzung des staatsrechtlichen Verwaltungsanspruchs mit Zulassung der Selbsthülfe durch Zwang zur Erfüllung reagirt. Es ist unverkennbar nicht die Rechtsverfassung, welche dort durch Zwang zur Erfüllung reagirt, sondern die Verwaltung; die Rechtsverfassung lässt nur in staatsrechtlichem Rahmen die Selbsthülfe der Verwaltung zu. Zunächst ist schon die Zulassung unmittelbaren Zwanges, wie ihn die Verwaltung ausübt, als Reaktion der heutigen Rechtsverfassung — wie schon oben[89]) hervorgehoben — fremd. Dazu kommt, dass es keines vorherigen Richterspruches bedarf, um den Erfüllungszwang der Verwaltung zu verwirklichen. Wäre der Erfüllungszwang wirklich Reaktion der Rechtsverfassung, so wäre ein Richterspruch unumgänglich nöthig, da er — wie oben hervorgehoben — die logisch nothwendige Reaktion der Rechtsverfassung auf jede Rechtswidrigkeit ist. Seine Entbehrlichkeit beweist, dass die Rechtsverfassung bei Verletzung des Verwaltungsanspruchs nur durch Ermächtigung zur Selbsthülfe, d. h. selbst gar nicht, also auch nicht formell durch eine Gegenerklärung, den Richterspruch, reagirt.

Hiergegen kann man nicht einwenden, dass dann die Rechtsverfassung auf die Verletzung des Unterstützungsanspruchs des Staats, als Ausführungsorgan der Rechtsverfassung, insoweit Erfüllungszwang in Frage kommt, auch nur durch Ermächtigung zur Selbsthülfe — Ordnungsstrafgewalt etc. — reagire.[90]) Denn diese Reaktion ist vielmehr unmittelbare Reaktion der Rechtsverfassung. Wenn hier anscheinend ohne Richterspruch Selbsthülfe angewandt wird, so ist der Grund die Identität des Verletzten mit dem Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechtsverfassung.

[89]) Anm. 55.

[90]) Isaac a. a. O. S. 627. So scheint völlige Gleichartigkeit der Verwaltungs- und Rechtszwangsgewalt zur Erfüllung, insoweit es sich um Erfüllung einer öffentlichrechtlichen Verbindlichkeit handelt, anzunehmen. Vgl. insbes. unten Anm. 95.

asselbe gilt z. B. in § 179 G.V.G. von der Reaktion der echtsverfassung durch Strafe — der Ausdruck „Ordnungs-rafe" daselbst beweist nichts — gegen die Verletzung des nterstützungsanspruchs des Staats, als ihres Organs; rt schliesst schon die gesetzliche Strafandrohung eine nalogie mit der Selbsthülfe der Verwaltung durch eigene rafandrohungen aus. Nur ein abgekürztes Verfahren eift hier Platz, indem es umständlich und überflüssig scheint, dass der verletzte Willensträger der Gesammtheit st bei sich selbst eine Gegenerklärung über die Reaktion trahirt und dann wieder durch sich selbst realisiren lässt. würden z. B. im Ordnungsstrafverfahren der freiwilligen richtsbarkeit besondere Gerichte nöthig werden, bei denen r Staat die Erfüllung seines öffentlichrechtlichen Anspruchs zwingen könnte. Zudem verträgt die Autorität des Staats, besondre als Organ der Rechtsverfassung, kein Hilfe-chen, weshalb auch da, wo Gerichte disponibel wären, e z. B. im Fall der Ungebühr vor Gericht (§ 179 G.V.G),[91]) cht das zuständige Strafgericht, sondern das betroffene richt selbst die Strafrechtspflege ausübt.[92])

Dies wird noch klarer, wenn man erwägt, dass gegen Ordnungsstrafverfügung des Richters, soweit keine chte Dritter in Frage kommen, stets nur Beschwerde und mals Klage zulässig ist.[93]) Dies hat die Bedeutung, dass

---

[91]) Vgl. oben Anm. 47; ebenso in Rom die Delikte der Tergi-satio und Praevaricatio (Glaser, Hdb. d. Strafproz. 1883, I S. 62 m. 8). Wie diese ist die Ungebühr vor Gericht, kein öffentlich-htliches — vgl. unten Anm. 95 —, sondern ein im öffentlichen eresse strafbares, d. i. strafrechtliches Unrecht; vgl. oben Anm. 29.

[92]) Im Inquisitionsprozess galt dasselbe für die Durchführung staatlichen Strafanspruches. Der Anklageprozess findet seine chtfertigung nicht nur in der schon oben bei Anm. 65 erwähnten hängigkeit der Straf-Verfolgungs- und Vollstreckungsbehörden der eigentlichen Staatsverwaltung, nicht nur in der grösseren gweite der Straf-Rechtsfolge, sondern vor Allem darin, dass das bjektive Strafrecht kein unbedingt nothwendiges Korrelat der llung des Staats als Erklärungs- und Ausführungsorgan der Rechts-fassung ist, vgl. oben bei Anm. 35. Dagegen ist natürlich die treibung der Gerichtskosten eigentliches Verwaltungszwangsver-ren, d. h. Verwaltungsthätigkeit im fiskalischen Interesse.

[93]) Was Isaac a. a. O. S. 695 übersieht; die von ihm angezogene

eine rechtswidrige Beeinträchtigung der Rechtsphäre des Bestraften durch den Zwingenden als solchen, wie sie eine Selbsthülfe im wahren Sinn leicht mit sich bringen könnte, undenkbar ist, m. a. W., dass also keine Selbsthülfe vorliegt. Gerade umgekehrt erscheint bei den Verwaltungsverfügungen unter Strafandrohung (§ 133 L.V.G.) die Klage als das Hauptschutzmittel. Dies bedeutet, dass, sobald als die Selbsthülfe die Rechtssphäre des Gezwungenen rechtswidrig beeinträchtigt, nunmehr die Rechtsverfassung gegen die darin liegende Auflehnung wider sie in der ihr eigenen Weise reagirt.[94])

So ist denn auch die staatsrechtliche Sanktion der Verwaltungsstrafgewalt keine Erscheinungsform der Reaktion der Rechtsverfassung durch Gewährung eines Schadensersatzanspruches, sondern eine staatsrechtliche Zulassung der Selbsthülfe durch Handhabung der Strafgewalt. Diese Rechtsfolge qualificirt eben die Verletzung des Verwaltungsanspruches zu einem staatsrechtlichen (verwaltungsrechtlichen) Unrecht, das sich dem bürgerlich- und strafrechtlichen ebenbürtig zur Seite stellt.[95])

Klage aus § 767 C.P.O. richtet sich nicht gegen den öffentlich-, sondern gegen den bürgerlich-rechtlichen Erfüllungsanspruch.

[94]) Dass in beiden Fällen das Rechtsmittel schon gegen die Verfügung selbst zugelassen ist, hängt damit zusammen, dass der Erfüllungszwang — mag er sich nun in der Ordnungsstrafverhängung oder speziell bei der Verwaltung durch unmittelbaren Zwang äussern — regelmässig der Verfügung auf dem Fusse folgt.

[95]) Kein staats-, sondern — wo überhaupt eine Verfolgung eintritt — strafrechtliches Unrecht ist die Verfassungsverletzung der Minister. A. A. anscheinend v. Liszt, Lehrb. a. a. O. § 58 III 2 S. 233. — Dagegen stellt sich allerdings die Verletzung des Anspruches der Exekutive auf Unterstützung (vgl. oben Anm. 47, aber auch Anm. 24 u. 26), insoweit gegen sie die Rechtsverfassung nicht durch Straf-, sondern Erfüllungszwang reagirt — Schadensersatz ist natürlich hier wie bei Verletzung des Verwaltungsanspruches (vgl. oben bei Anm. 56), ausgeschlossen —, als staatsrechtliches Unrecht dar. Als Beispiele seien aufgeführt: 1. Verletzung des Anspruches der Legislative (sc. vgl. oben bei Anm. 14, insoweit die Konstituirung in Frage kommt): man denke z. B. an einen Zwang zur Ausübung des Wahlrechts oder an einen z. Zt. freilich ebenfalls nicht bestehenden Zeugnisszwang im Verfahren

Ist danach das Verwaltungsstrafrecht weder eine Reaktion der Rechtsverfassung durch Strafe noch durch Gewährung eines Schadensersatzanspruches, vielmehr höchstens eine Reaktion durch Zulassung der Selbsthülfe der Verwaltung,

---

wegen Ungiltigkeitserklärung des Mandats; vgl. Seydel, Komm. z. Verf.-Urk. 2. Aufl. 1897 S. 208; Arndt, Deutsches Staatsrecht 1901 S. 126. 2. Verletzung des Anspruches der Justizverwaltung; man denke an Zwang zur Annahme des Schöffen- und Geschworenenamts (§§ 56, 96 G.V.G.). 3. Verletzung des Anspruches der Präventivjustiz; man denke an die Ordnungsstrafgewalt im Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit, an § 176 No. 4 S. 1 letzt. Halbs. M.Str.G.O., an die Beschlagnahme von Presserzeugnissen, an §§ 40, 41 R.Str.G.B. 4. Verletzung eines Anspruches der Justiz (sc. insoweit Prozessleitung, Untersuchung oder Verhandlung und Vollstreckung in Frage kommt); man denke an den sitzungspolizeilichen Zwang — vgl. aber oben Anm. 47 a. E. —, an den Zeugnisszwang, den Zwang zur Herausgabe von Beweismitteln (letzterer im Strafprocess; im Civilprocess bedarf es eines bürgerlich-rechtlichen Parteianspruches), zur Duldung der Durchsuchung und Beschlagnahme. — Da nun aber diese Ansprüche specialisirt, und der Erfüllungszwang in Ansehung ihrer durch die Rechtsordnung geregelt ist, so unterfallen sie zum Theil besonderen Rechtsgebieten, welche sich schon lange gebildet hatten, ehe die Verwaltungswidrigkeit Unrecht geworden war, m. a. W. vor der Entstehung des modernen Staatsrechts (dem historisch — vgl. auch oben bei Anm. 67 — im Wesentlichen die Aufgabe zufiel, die Beziehungen der eigentlichen Staatsverwaltung zu den übrigen Willensträgern zu regeln). So gehört denn die Reaktion durch Erfüllungszwang gegen die Verletzung des Präventivjustizanspruches hauptsächlich dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit, daneben auch dem des Processes (z. B. § 176 No. 4 S. 1 letzt. Halbs. M.Str.G.O., sowie Beschlagnahme von Presserzeugnissen), ja — was allerdings eine Verkennung der Sachlage bedeutet — sogar dem des materiellen Rechts (§§ 40, 41 R.St.G.B.) an; die Erfüllungszwangs-Reaktion gegen Verletzung des charakterisirten Justizanspruches gehört stets dem Processrecht an, trotzdem sie an sich gar keine Processrechtsfolge, d. h. keine Reaktion gegen die Verletzung eines aus dem formellen Processrechtsverhältniss entspringenden processualen Rechts ist. — So bleibt die Verletzung des Exekutivanspruches zwar öffentlichrechtliches Unrecht, sie ist aber, wenigstens soweit Präventivjustiz und Justiz in Frage kommen, kein staatsrechtliches Unrecht im engeren Sinn. So spricht denn auch in richtigem Empfinden Isaac a. a. O. S. 633 von öffentlichrechtlichem Unrecht, das zwischen privat- und strafrechtlichem Unrecht stehe (a. a. O. S. 634). Dieses öffentlichrechtliche Unrecht ist wohl zu unterscheiden von dem im öffentlichen Interesse strafbaren, dem strafrechtlichen Unrecht; vgl. oben Anm. 29. Der Name „staatsrechtliches Unrecht" bleibt sonach nur für die unter

so müssen doch die Verwaltungsstrafvorschriften selbst als eine eigenthümliche Art von Strafrechtssätzen angesehen werden. Zwar werden die Verwaltungsvorschriften auch durch die ihnen beigefügte Strafandrohung weder formell noch materiell zu eigentlichen Strafrechtssätzen. Nicht formell: d. h. es liegt keine Delegation des Gesetzgebers vor. Vielmehr fungirt auch insoweit die Staatsverwaltung als solche, d. h. die Erklärungen sind Aeusserungen ihres besonderen Willens, nicht des allgemeinen.[96]) Dies ist der Unterschied von Delegation und Ermächtigung. Beweist doch auch der Ausschluss des richterlichen Rechts, die Zweckmässigkeit der Polizeiverordnungen zu prüfen,[97]) hinreichend, dass es sich um Aeusserungen des besonderen, nicht des allgemeinen Willens handelt. Die Verwaltungsstrafvorschriften können daher auch materiell weder in Hinsicht auf die ihnen zu Grunde liegenden Ge- und Verbote, welche wesentlich Aeusserungen des staatsrechtlichen Verwaltungsanspruches enthalten,[98]) noch auch im Hinblick auf die Strafandrohungen selbst, eigentliche Rechtssätze sein; denn solche, d. h. Abgrenzungen der Machtsphären verschiedener Willensträger, können — wie bereits hervorgehoben[99]) — nur von

No. 1 und 2 aufgeführten Verletzungen des Anspruchs der Legislative und Justizverwaltung, sowie für die Verletzung des eigentlichen Verwaltungsanspruches. Mit der oben Anm. 68 berührten Loslösung des Verwaltungsrechts vom Staatsrecht würde auch für diese letztere, d. i. das staatsrechtliche Unrecht der Verwaltungswidrigkeit, eine specifische Qualifikation als verwaltungsrechtliches Unrecht gegeben sein, wobei aber zu beachten wäre, dass die Unrechtsfolge dem staatsrechtlichen Theile, nicht den übrigen — vgl. oben bei Anm. 70, 71 — Theilen des Verwaltungsrechts angehört. Als rein staatsrechtliches Unrecht erscheint die Verletzung des Unterstützungsanspruches der Legislative (sc. — vgl. oben bei Anm. 14 — soweit sie Exekutive ist, d. i. ihre Konstituirung).

[96]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 87.

[97]) Vgl. oben u. a. § 15 vor Anm. 11, § 17 vor Anm. 55, § 22 vor Anm. 51.

[98]) Dies wäre auch dann der Fall, wenn man infolge der sich nur als Zulassung der Selbsthülfe darstellenden Reaktion der Rechtsverfassung den Unterstützungsanspruch des verwaltenden Staats gar nicht für einen (staats-)rechtlich geschützten ansehen sollte; vgl. oben bei Anm. 86.

[99]) Vgl. oben bei Anm. 80.

dem allgemeinen Willen ausgehen. Damit stimmt überein, dass den Strafandrohungen, um materielle Strafrechtssätze zu sein, — wie bereits in anderem Zusammenhang erwähnt[100]) — fehlt, dass die Strafe als Reaktion der Rechtsverfassung erscheint, sowie dass sie dem Staat, als Träger des allgemeinen Willens überlassen ist. Die Strafandrohungen sind eben Selbsthülfemaassregeln.

Nichtsdestoweniger haben die Verwaltungsstrafrechtssätze mit Strafrechtssätzen das gemein und unterscheiden sich dadurch wesentlich von den übrigen Verwaltungsbefehlen, dass sie sich über die Heranziehung der Individuen zur Unterstützung der Verwaltung durch Strafzwang wesentlich in allgemeinen Erklärungen verhalten. Allgemeine: d. h. gleich als ob für vertretbare Grössen[101]) bestimmte. Hierdurch wird, trotzdem positiv die Funktion jener Erklärungen die aller anderen Verwaltungsbefehle bleibt, d. i. Förderung des öffentlichen Wohls, der Effekt erzielt, dass negativ der Rechtszweck,[102]) d. h. die Abgrenzung des Machtverhältnisses zwischen dem Verletzten und Strafberechtigten einerseits und dem zu Bestrafenden andrerseits zur Wirksamkeit kommt. Durch ihre Wesentlichkeit im gegebenen Moment unterscheiden sich diese Rechtsverordnungen von den Verwaltungsverordnungen in dem jetzt engeren Sinne,[103]) d. h. den für den inneren Behördendienst bestimmten. Die Rechtsverordnungen, d. h. die echten, nicht die sog. formellen Verordnungen,[104]) stehen zu den Verwaltungsverordnungen, wie die Verfügungen zu den Dienstbefehlen.[105]) Andererseits stehen die Rechtsverordnungen zu den Verfügungen, wie die Verwaltungsverordnungen zu den Dienstbefehlen; letztere regeln grundsätzlich einen besonderen Thatbestand, erstere einen allgemeinen.[106]) Dagegen stehen die Verwaltungs- und Rechts-

[100]) Vgl. oben vor Anm. 84.

[101]) Vgl. oben bei Anm. 51.

[102]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 89, sowie oben hinter Anm. 82.

[103]) Vgl. oben § 1 Anm. 14, § 10 bei Anm. 88, sowie oben hinter Anm. 50, und bei Anm. 81. Etwas abweichend Jellinek, Gesetz etc., S. 386 ff.

[104]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 88. Vgl. noch Nachtrag zu S. 194.

[105]) Vgl. oben bei Anm. 81.

[106]) Laband, a. a. O. I, S. 489.

verordnungen zu den Dienstbefehlen und Verfügungen nicht etwa wie die Gesetze zu den Rechtsgeschäften. Denn der wesentliche Unterschied zwischen Gesetzen und Rechtsgeschäften[107]) ist, dass jene Erklärungen des allgemeinen, diese solche des besonderen Willens sind; d. h. also die Stelle, von der sie ausgehen, bildet das Unterscheidungsmerkmal, und die Verschiedenheit der Stellen, für die sie bestimmt sind, ist mehr ein Korrelat dieses essentiellen Unterschiedes.[108]) Das Wesen des Unterschiedes zwischen den Verwaltungs- und Rechtsverordnungen einerseits und den Befehlen und Verfügungen andrerseits besteht dagegen gerade in der Verschiedenheit der Stellen, für die sie bestimmt sind. Indessen gerade durch Forderung aller durch die wesentliche Eigenthümlichkeit des Gesetzes bedingten Korrelate hat man erreicht, dass die Rechtsverordnung das Alter Ego des Gesetzes geworden ist.

Der hieraus sich ergebende Mangel eines subjektiven Unterschiedes zwischen Verwaltungs- und Rechtsverordnungen einer-, und Dienstbefehlen und Verfügungen andrerseits erklärt es, dass, da früher im Bereich der Verwaltungstrafgewalt eine Vorschrift überhaupt nicht wesentlich war, geschweige denn eine allgemeine,[109]) die Rechtsverordnung keineswegs aus der Verwaltungsverordnung hervorgegangen ist, wie die Verfügung aus der Anordnung;[110]) die Rechtsverordnung entstammt vielmehr der Verwaltungsvorschrift schlechthin (Verordnung oder Anordnung).[111])

So erscheint die Selbsthülfe der Staatsverwaltung durch Bestrafung in weit höherem Maasse als die durch Erfüllungs-

---

[107]) Vgl. oben Anm. 21 a. E.

[108]) Vgl. oben Anm. 21 a. E.; aber doch nicht nur — wie Laband a. a. O. I, S. 489 sagt — eine Naturale. Speziell die Strafrechtssätze sind ausnahmslos Rechtssätze, deren Inhalt die Regelung eines speziellen Thatbestandes unmöglich sein kann: vgl. oben Anm. 51.

[109]) Vgl. oben § 10 Anm. 59.

[110]) Vgl. oben bei Anm. 81.

[111]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 77, § 14 bei Anm. 47. Auch in der modernen Praxis wird der Unterschied zwischen der Verordnung einerseits und der Verfügung und dem Dienstbefehl andrerseits nicht immer streng festgehalten; man denke an die „Allgemeinen Ministerialverfügungen".

zwang von rechtlichen Kautelen durchdrungen. Bei dieser ist nur die Art der Ausübung des Verwaltungszwanges in die Formen des Rechts-Erfüllungszwanges gebannt (§ 132 L.V.G.; vgl. §§ 888, 890 C.P.O.), und auch dies nur theilweise, indem der dem Rechts-Erfüllungszwang unbekannte unmittelbare Zwang bestehen geblieben ist. Bei jener ist die Staatsverwaltung in noch höherem Maasse als bei den Verfügungen[112]) gezwungen, ihrem Wesen Gewalt anzuthun, nämlich die Ausübung des Verwaltungszwanges selbst wieder vorher in derselben Weise in Aussicht zu stellen, wie es die Rechtsverfassung bezüglich ihrer Strafreaktion thut, m. a. W. wesentlich nicht nur eine Erklärung, sondern sogar eine allgemeine Erklärung abzugeben: Nulla poena sine lege, keine Strafe ohne Rechtsverordnung.[113]) [114])

[112]) Vgl. oben bei Anm. 82. Dies folgt schon aus der einfachen Erwägung, dass die Bannung rein verwaltender Handlungen in Formen des Rechtssatzes noch weit auffälliger ist als ihre Bannung in Formen des Rechtsgeschäfts, da zwischen Rechtsgeschäften, zu denen ja jeder Geschäftsfähige befähigt ist, und rein verwaltenden Handlungen auch im täglichen Verkehr nicht so scharf unterschieden zu werden pflegt. Besteht doch z. B. des Kaufmanns hauptsächliche Thätigkeit im Abschluss von Rechtsgeschäften. Da natürlich auch die Verwaltung als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr — als Fiskus — gewissermaassen qua Hülfsgeschäfte Rechtsgeschäfte abschliessen kann, so tritt die Bannung einer an sich reinen Verwaltungshandlung in die Form des Rechtsgeschäfts, der Verfügung, weniger auffällig hervor als die in die Form des Rechtssatzes, der Rechtsverordnung. Immerhin darf dabei nicht vergessen werden, dass das reine menschliche Handeln, welches doch durch die Verwaltung repräsentirt wird, wesentlich und positiv nicht in Erzeugung von Rechtsverhältnissen besteht, und dass die Bannung reiner Verwaltungshandlungen — und das sind speziell alle Handlungen des verwaltenden Staats als Träger von Hoheitsrechten — in die Form von Willenserklärungen zum ausgesprochenen Zweck, mittelbar und negativ zugleich dadurch Rechtsverhältnisse zu erzeugen, etwas Anomales ist.

[113]) Ueber die Bedeutung des Wortes „Lex", hier Rechtsverordnung, im Verhältniss zur üblichen Terminologie vgl. ausführlich oben § 10 bei Anm. 88. Anders also z. B. auch Jellinek, Gesetz etc., S. 385, und Rosin (oben § 10 Anm. 78).

[114]) Ausser Betracht bleibt hier der Umstand, dass der Satz „Nulla poena sine lege" für das Verwaltungsstrafrecht auch noch die Funktionen erfüllt, die er für das Verfassungsstrafrecht hat, d. i. das Erforderniss vorheriger und ausdrücklicher Strafandrohung. In

Die abweichende Ansicht, die den Satz dahin auslegt, der Gesetzgeber besorge hier Geschäfte der Verwaltung — soweit, jede Beziehung der Verwaltungsstrafrechtssätze zur Verwaltung zu leugnen, sind nur Vereinzelte (Binding)[115]) gegangen —, fügt, wie schon oben bemerkt,[116]) zu dem Begriff „Gesetzgeber" eine contradictio in adjecto. Diese abweichende Ansicht kommt übrigens auch dazu, den — doch regulären — Zustand des Erlasses von Polizeistrafrechtssätzen in Polizeiverordnungen für eine Führung eigener Geschäfte in fremdem Namen anzusehen. Gewiss eine ungerechtfertigte Behandlung des regulären Zustandes als Ausnahmezustand. Man muss sich denn auch stets gegenwärtig halten, dass jene zurückgewiesene Auffassung des Satzes „Nulla poena sine lege" historisch auf die französische Rechtspolizei- (Präventivjustiz-) Theorie zurückzuführen ist, sonst wahrscheinlich nie entstanden wäre, und mit der richtigen Erkenntniss des Sonderwillens der Verwaltung von selbst zusammenfällt.

Gegen die hier vertretene Ansicht kann man auch nicht einwenden, dass damit dem als contradictio in adjecto verworfenen Satze: der Gesetzgeber besorge die Geschäfte der Verwaltung, eine andere contradictio in adjecto substituirt werde dahin: die Verwaltung besorge die Geschäfte des Gesetzgebers. Im Gegentheil, gerade das Umgekehrte ist der Fall. Die Handhabung der Verwaltungsstrafgewalt bleibt Geschäft der Verwaltung, wie sie es seit Menschengedenken war, auch seit der Aera des Verwaltungsstrafrechts im eigentlichen Sinne. Nur die Art der Besorgung ist die des Rechts;[117]) und diese Oktroyirung seiner Art der

---

letzterer Funktion richtet er im Bereich der Verwaltungsstrafgewalt jetzt, d. h. nach Verwandlung derselben in ein Verwaltungsstrafrecht, seine Spitze nicht mehr gegen die Verwaltungsstraftradition, wo der besondere Wille nur bethätigt zu werden brauchte, sondern gegen das Verwaltungsstrafgewohnheitsrecht, wo der besondere Wille sich durch Bethätigung wenigstens schon zur Erklärung (Rechtssatz) kondensirt haben muss; vgl. oben Anm. 21. In diesen Funktionen ist der Satz indessen nichts dem Verwaltungsstrafrecht Eigenthümliches.

[115]) Vgl. oben § 24 Anm. 53 a. E., § 10 Anm. 78 a. E.

[116]) Vgl. oben § 10 Anm. 78 u. bei Anm. 114, § 24 Anm. 53 a. E.

[117]) Bemerkt sei, dass man einen Unterschied etwa dahin, der

Besorgung konnte wieder nur von dem Uebergeordneten — Recht — gegenüber dem Untergeordneten — Verwaltung — erfolgen.

Gerade weil dies alles der Fall ist — der Rechtszweck ist im Verwaltungsstrafrecht nur negativ wirksam —, ist der Satz „Nulla poena sine lege" für das Verwaltungstrafrecht in dem gedachten Sinn aufzufassen, und die unter den gegnerischen Ansichten einzige konsequente (Binding'sche) Ansicht, der Gesetzgeber besorge eigene Geschäfte, ist dogmatisch — u. a. bleibt dabei die alleinige Erheblichkeit der Vorschriftswidrigkeit unerklärt —, wie vor allem historisch[118]) nicht zutreffend.

Und wenn wirklich irgend ein Zweifel über die Auffassung des Satzes „Nulla poena sine lege" für das Verwaltungsstrafrecht bestehen sollte, so versteht sich von selbst, dass dahin zu entscheiden ist: der Verwaltung ist verblieben, was ihr nicht unzweifelhaft genommen ist, da nach anerkanntem Grundsatz des deutschen Staatsrechts dem ehemals absoluten Monarchen — und dieser ist u. a. der eigentliche Repräsentant der Verwaltung — alle ihm nicht ausdrücklich entzogenen Hoheitsrechte noch zustehen.

Es haben danach die Verwaltungsstrafvorschriften eine Zwitternatur. Sie sind einmal Aeusserungen der recht-

---

Gesetzgeber besorge eigene oder fremde Geschäfte im eigenen Namen, nicht machen kann. Dies mag nämlich die gegnerische Ansicht vielleicht annehmen. Der Gesetzgeber kann aber so wenig fremde Geschäfte in eigenem Namen besorgen, wie er eigene oder gar fremde Geschäfte in fremdem Namen besorgen kann. Denn die Uebertragung dieser Möglichkeit von Rechtssubjekten mit ihren vielfachen Beziehungen auf Begriffe verbietet sich von selbst. Der Begriff „Gesetzgeber" bezeichnet nichts als die Summe der in ihm beigelegten Geschäfte. Werden andere Geschäfte geführt, so liegt ein anderer Begriff vor. Abweichendes gilt natürlich für die gesetzgebenden Faktoren.

[118]) So sei z. B. als besonders prägnantes Beispiel auf Bayern hingewiesen, wo — vgl. oben § 22 bei Anm. 21 — der Satz „Nulla poena sine lege" von der Verwaltungsstrafgewalt bereits vor staatsrechtlicher Regelung des Verwaltungsverordnungsrechts anerkannt war. Es erhellt daraus eben, dass die Anerkennung des Satzes „Nulla poena sine lege" nicht einmal der Höhepunkt der staatsrechtlichen Regelung der Verwaltungsstrafgewalt zu sein braucht, geschweige denn die völlige Auflösung der Strafgewalt des Imperium in der Lex.

lich geschützten Machtsphäre eines Willensträgers; deshalb ist ihre Uebertretung eine Rechtsgüterbeeinträchtigung und eine Rechtswidrigkeit; sie sind sodann Strafandrohungen der zur Selbsthülfe befugten verletzten Staatsverwaltung in der Form von Strafrechtssätzen; deshalb zieht ihre Uebertretung Verwaltungsstrafe als insoweit einer Rechtsfolge gleichstehende Verwaltungsfolge nach sich. Nur historisch zu verstehen, ist das Verwaltungsstrafrecht ein Institut des Kompromisses und wie alle Kompromiss-Institute nicht streng logisch zu erklären. Am klarsten wird das immer durch einen Vergleich mit dem Verwaltungszwang zur Erfüllung, wo insbesondere in der Unmittelbarkeit des Zwanges der Verwaltungszwang noch unverfälschter erscheint. Der Verwaltungszwang durch Bestrafung hat eben unvergleichlich mehr fremdes (Rechts-) Blut[119]) in den Adern.[120])

---

[119]) Vgl. oben § 10 hinter Anm. 87.

[120]) Es läge vielleicht nahe, diese Doppelnatur der Verwaltungsstrafvorschriften nach Analogie der Binding'schen Normentheorie zu erklären und zwar selbst, ja sogar gerade dann, wenn man dieser Theorie für das Verfassungsstrafrecht nicht folgt (vgl. darüber oben Anm. 29). Man könnte nämlich sagen: die Verwaltungsstrafvorschriften seien zwar nur insoweit, aber insoweit auch wirklich Strafrechtssätze, als sie die Normirung eines Rechtsverhältnisses zwischen dem Strafberechtigten und dem Uebertreter enthielten: es fehle ihnen die den Strafrechtssätzen sonst eigene Rechtsschutzfunktion im Verhältniss zu dem beeinträchtigten Bechtsgut, d. i. dem staatsrechtlichen Anspruch der Verwaltung; der vom Uebertreter verletzte Rechtssatz sei ja nicht die Verwaltungsstrafvorschrift, sondern der den Verwaltungsanspruch schützende Staatsrechtssatz, und gerade der der Verwaltungsstrafvorschrift zu Grunde liegende Befehl habe nicht den Charakter einer Rechtsnorm. Das Verwaltungsstrafrecht sei also allerdings ein Halbstrafrecht, aber doch wirkliches Strafrecht. Eine solche Argumentation würde sich anscheinend auch darauf berufen können, dass der Rechtscharakter des Verwaltungsstrafrechts nur im Interesse des Uebertreters, nicht des Verletzten seinen Ursprung habe. — Dennoch würde eine solche Argumentation fehl gehen. Zunächst ist gerade bei Binding'scher Auffassung des Strafrechtssatzes klar, dass er auch im Interesse des Strafberechtigten, also hier der Staatsverwaltung, erlassen ist. Diese Staatsverwaltung *ist* aber hier zugleich der Verletzte, dessen Ausscheiden aus der Reihe

Diesen ihren Charakter als Verwaltungsbefehle ändern die Verwaltungsstrafrechtssätze auch nicht, wenn sie als solche kodifizirt, d. h. von den gesetzgebenden Faktoren — nicht etwa vom Gesetzgeber — erlassen werden. Die Erklärungen des besonderen Willens werden dadurch nicht zu

---

der Interessenten ja angeblich den Verwaltungsstrafrechtssatz des Charakters der schützenden Norm entkleiden soll. Abgesehen hiervon kommt es nun aber — wie schon oben bei Anm. 74 hervorgehoben — für die Beurtheilung der Natur eines Rechtssatzes nicht darauf an, wem zu Liebe oder zu Leide er gegeben ist. Wie die im Individualinteresse die Machtsphäre der Staatsverwaltung abgrenzenden Rechtssätze die verbliebenen Verwaltungsbefugnisse zu staatsrechtlichen Ansprüchen gemacht haben, so macht auch die Bannung der Verwaltungsstrafgewalt in strafrechtliche Formen die so ins Leben gerufenen Verwaltungsstrafrechtssätze — äusserlich — zu Strafrechtssätzen in vollem Umfange. Thatsächlich theilen die Verwaltungsstrafrechtssätze mit wahren Strafrechtssätzen (immer äusserlich) auch die Funktion des Rechtsschutzes des Verletzten. Denn sobald die Staatsverwaltung nur bei vorheriger Strafandrohung strafen kann, kommt jede von ihr erlassene Strafandrohung auch ihr zu gute, verleiht ihr den erhöhten Schutz denn ohne solche kann sie eben nicht strafen. — Andererseits ist in Wahrheit natürlich der Rechtssatz, welcher der Verwaltung diesen Schutz angedeihen lässt, der staatsrechtliche, der sie ermächtigt, gegen Verletzungen ihres Anspruches mit Strafen vorzugehen. Und in Wahrheit gewährt auch dieser die vorherige Spezialisirung der Strafandrohungen vorschreibende Rechtssatz dem Uebertreter Rechtsschutz. Die Ablösung dieser letztgenannten Funktion mit dem Bemerken, dass zwar nur sie den Verwaltungsstrafvorschriften inne wohne, dass dieselben aber insoweit wahre Strafrechtssätze seien, ist auf eine Verschiebung des Gesichtspunktes zurück zu führen. Aber entweder man betrachtet das moderne Verwaltungsdelikt in seinem Verhältniss zur Rechtsverfassung: dann kommt allein der staatsrechtliche Satz in Frage, im Verhältniss zu dem es staatsrechtliches Unrecht ist, gegen das die Rechtsverfassung nur durch Zulassung der Selbsthülfe der Verwaltung reagirt. Oder man betrachtet es nach wie vor im Verhältniss zur Verwaltung: dann bleibt es Verwaltungs-(Vorschrifts-) Widrigkeit, gegen welches die Verwaltung durch Strafen reagirt. Im Verhältniss zur Rechtsverfassung ist das Verwaltungsstrafrecht Selbsthülfe des Verletzten, im Verhältniss zur Verwaltung Strafzwang. Dass sie diesen jetzt nur in rechtlichen Formen, d. i. nach ausdrücklicher ihr Machtverhältniss zu dem des Uebertreters fixirender allgemeiner Erklärung ausüben kann, hat damit nichts zu thun. Thatsächlich lässt sich auch ein Strafrechtssatz nicht auseinanderreissen. Bei der entgegengesetzter Auffassung würde man sich in Ansehung

Erklärungen des allgemeinen, d. h. nicht zu Rechtsnormen, vielmehr nur zu formellen Gesetzen.[121]) Dagegen ist allerdings, seitdem infolge des modernen Staatsrechts der Verwaltungsanspruch zu einem Rechtsanspruch geworden, und die Verwaltungstrafgewalt beschränkt ist, — wie bereits bemerkt — das Verfassungsstrafrecht in die Lage gekommen, der Staatsverwaltung, auch insoweit sie als berechtigt Unterstützung zu erzwingen, d. i. als Träger von Hoheitsrechten erscheint, Strafschutz zu gewähren.[122]) Die so zu Gunsten der Staatsverwaltung geschaffenen Rechtsdelikte unterscheiden sich von den Verwaltungsdelikten immer noch gerade so wie alle anderen Rechtsdelikte. Denn das öffentliche Wohl kommt — und daran ist festzuhalten — im Verfassungsstrafrecht nur insoweit zur Geltung wie das Wohl jedes Individuums, und wie es schon seither insoweit zur Geltung gekommen war, als die Staatsverwaltung als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr Rechtsschutz genossen hatte, d. h. nur mittelbar. Dass das öffentliche Wohl jetzt auch mit seinen specifischen Schutzansprüchen zur Geltung kommt, ändert daran nichts. Unmittelbar kommt es auch jetzt noch (natürlich in der ihm eigenen Weise) nur im Verwaltungsstrafrecht zur Geltung. Den sichersten Prüfstein giebt — zumal angesichts der Kodifikation vieler Verwaltungsdelikte — der Thatbestand.

der den Verwaltungsstrafrechtssätzen zu Grunde liegenden Ge- und Verbote desselben Irrthums schuldig machen, wie die, welche meinen, in dem Verwaltungsstrafrecht führe der Gesetzgeber die Geschäfte der Verwaltung. Nur dann, wenn die Blankettstrafgesetztheorie im Normalsinne Verwirklichung gefunden hätte, und danach der Gesetzgeber normaler Weise mehr oder weniger allgemein die Uebertretungen von Verwaltungsvorschriften mit Strafe bedrohte, ohne je selbst welche zu erlassen, während andrerseits die Verwaltung nie Strafandrohungen erlassen könnte, — nur dann wäre eine Trennung denkbar. Dann würde es aber überhaupt kein Verwaltungsstrafrecht mehr geben. Ein solches System ist indessen nirgends durchgeführt; vgl. bei Anm. 122. Die Verwaltungsstrafvorschrift ist daher quantitativ Strafrechtssatz im vollen Umfange; qualitativ ist sie in vollem Umfange ein Pseudo-Strafrechtssatz.

[121]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 78 u. 88, sowie oben bei Anm. 72.

[122]) Die äusserste Konsequenz wären hier die Blankettstrafgesetze in dem Normalsinn, wobei der Gesetzgeber mehr oder weniger allgemein die Uebertretung von Verwaltungsvorschriften mit Strafe bedroht, ohne selbst solche zu erlassen.

Ein gegen den verwaltenden Staat als solchen gerichtetes Delikt bleibt Verwaltungsdelikt solange als allein die Vorschriftswidrigkeit in Betracht kommt: denn daraus erhellt, dass es sich um eine im Interesse des — imaginären — öffentlichen Wohls erlassene Verwaltungsvorschrift handelt. Es wird Rechtsdelikt, sobald als die Machtsphäre des verwaltenden Staats als — reales — Schutzobjekt in Frage kommt; denn dies ist das untrügliche Zeichen, dass eine wirkliche Rechtsvorschrift in Frage steht. **Ein Verwaltungsdelikt wird danach also zum Rechtsdelikt, sobald als die Verwaltung im Verhältniss zu den Strafandrohungen aus einem formellen Element ein materielles wird.**

Nach alledem ist das Verwaltungsstrafrecht der Inbegriff derjenigen Vorschriften, durch welche die mit Förderung des öffentlichen oder Staats-Wohls betraute Staatsverwaltung im Rahmen staatsrechtlicher Ermächtigung in der Form von Rechtssätzen an die Uebertretung einer Verwaltungsvorschrift als Thatbestand eine Strafe als Verwaltungsfolge knüpft.

V. Nothwehr, Nothstand, Willkürlichkeit der Handlung, Bewusstsein der Verwaltungswidrigkeit, Versuch, Theilnahme. (§ 30).

Aus der Umwandlung des Verwaltungsanspruches in einen staatsrechtlichen Anspruch und folgeweise seiner Verletzung in ein staatsrechtliches (verwaltungsrechtliches) Unrecht ist abzuleiten,[123]) dass in Fällen ausgeschlossener objektiver Rechtswidrigkeit, also bei Nothwehr und wohl auch Nothstand,[124]) Straflosigkeit einzutreten hat. Aus dem nämlichen Grunde folgt ohne Weiteres, dass bei Mangel des subjektiven Unrechtskriteriums, der Willkür der Handlung, jede Strafbarkeit entfällt.[125])

[123]) Ohne Weiteres folgt es nicht, da Ausschluss der objektiven Rechtswidrigkeit für die civilrechtlichen oder für die strafrechtlichen Folgen noch nicht für die staatsrechtlichen Folgen von Bedeutung ist. Vgl. oben § 10 Anm. 133, § 13 bei Anm. 12.

[124]) Vgl. oben § 10 Anm. 134.

[125]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 178; d. i. also bei Beeinflussung des

Diese letztgenannte Konsequenz ergiebt sich aber noch aus dem Erforderniss der Schuld und ist daher auch schon in der Verwaltungsepoche überall da, wo ein Verschulden gefordert wurde, zu ziehen gewesen.[126]) Es ist nämlich, falls man sich nicht an dem auf die Handlung in ihrer sinnfälligen Erscheinung in der Aussenwelt gerichteten Verschulden genügen lässt und ein deliktuoses Verschuldungsmoment fordert, das einzige denkbare: die Voraussicht oder Voraussehbarkeit der Vorschriftswidrigkeit der Handlung. Dieses Moment entspricht jetzt für das Staatsrecht der Voraussicht oder Voraussehbarkeit der Schädlichkeit im gemeinen Strafrecht, keineswegs dem der Rechtswidrigkeit. Denn die Verwaltungsvorschriften sind materielle Aeusserungen des verletzten staatsrechtlich geschützten Anspruches der Staatsverwaltung, keineswegs denselben schützenden Rechtsnormen.

Richtig ist allerdings, dass das Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit an Stelle des Bewusstseins der Verwaltungswidrigkeit tritt, und dass dieses im Verwaltungsstrafrecht ein dem Bewusstsein der Rechtswidrigkeit im gemeinen Strafrecht entsprechendes formelles Element darstellte.[127]) Die Ursache dieses scheinbaren Widerspruchs ist, dass die von ihrem materiellen Element, der Unterlassung der Wohlfahrtsförderung, losgelöste und daher auf ein formelles Element reduzirte Verwaltungswidrigkeit sich bei der Unterstellung unter die Rechtsverfassung in die Verletzung eines staatsrechtlichen Anspruches verwandelt hat, ein für die Rechtsverfassung — das Staatsrecht — materielles Element.

Das Materielle dieses Elements hat auch dadurch keine Einbusse erlitten, dass es sich, soweit die Verwaltung gegen Verletzung dieses Anspruches mit Strafen reagirt, als eine Uebertretung eines Verwaltungsstrafrechtssatzes darstellt.

Willens oder der Willensbethätigung durch physiologischen oder mechanischen Zwang, m. a. W. bei Unzurechnungsfähigkeit (Jugend, Taubstummheit, Geisteskrankheit, Bewusstlosigkeit) und unwiderstehlicher Gewalt.

[126]) Vgl. u. a. oben § 5 bei Anm. 61.

[127]) Vgl. oben §§ 1 a. E., 3 u. s. w.

enn diese Erscheinung ist nichts als ein Korrelat des mstandes, dass die Strafreaktion der Verwaltung, in ahrheit Selbsthülfe, in Gestalt von Strafrechtssätzen vor- r anzudrohen ist. Hierdurch ist das materielle Element ar scheinbar in den Bannkreis des formellen gezogen, er — wenn man immer strikt das Verhältniss zur Rechts- rfassung festhält — nicht zum formellen geworden.[128]) rmelles Element bleibt die keine bezw. nur eine Reaktion rch Zulassung der Selbsthülfe in Strafrechtsform nach h ziehende Uebertretung der staatsrechtlichen Sätze. Ein wusstsein dieser objektiv als Staatsrechtswidrigkeit sich rstellenden Rechtswidrigkeit ist nicht erforderlich.

Danach erscheint das sich durch die ganze Geschichte s Verwaltungsstrafrechts hinziehende Erforderniss des wusstseins der Vorschriftswidrigkeit (Verwaltungswidrig- it) in der Verwaltungsepoche als ein durch die Eman- ation von dem materiellen Element gebotenes Erforderniss ndestens des formellen Deliktselements, in der Rechts- oche geradezu als Erforderniss des materiellen Unrechts- ments im subjektiven Thatbestand.[129])

Es versteht sich nun aber von selbst, dass alles dies r von dem Verwaltungsdelikt als staatsrechtliches recht gilt. Soweit das Verwaltungsdelikt als von Ver- altungswegen strafbare Verwaltungswidrigkeit, h. also für das Verwaltungsstrafrecht in Betracht mmt, bleiben die Verwaltungswidrigkeit, wie ihr wusstsein, selbständig der Rechtswidrigkeit und m Bewusstsein der Rechtswidrigkeit für das Ver-

[128]) Vgl. oben vor Anm. 119.

[129]) Gerade entgegengesetzter Ansicht v. Liszt, Lehrb. a. a. O. 1 Anm. 5 S. 159. Die hier vertretene Ansicht entspricht aber h dem allgemeinen Rechtsbewusstsein. wie den Verfasser ein enes Erlebniss belehrt hat. Soeben in einer auswärtigen Stadt gekommen, wurde er von einem Polizisten wegen Abspringens n der Trambahn zur Rede gestellt, da solches durch eine Lokal- izeivorschrift bei Strafe verboten sei. Aut die Erklärung des Ver- sers, er sei soeben erst angekommen und kenne die fragliche lizeivorschrift nicht, wurde er sofort von dem Beamten entlassen t den Worten, das sei eine andere Sache. Es ist genau der oben zwischen Anm. 84 u. 85, § 10 a. E., § 17 Anm. 110, § 22 vor Anm. 69 lachte Fall.

fassungsstrafrecht gegenübergestellt, gerade so formelles Element wie jene. Insoweit bleibt also zur Rechtfertigung des Erfordernisses der Verwaltungs-(Vorschrifts-)widrigkeit noch immer die Erwägung maassgebend, dass das formelle Element der Verwaltungswidrigkeit im Bereiche der Verwaltungsstrafgewalt das einzige Deliktsmoment ist, da abweichend vom Bereiche des Rechts das materielle Element nicht in Betracht kommen kann.[130])

Erfordert man als Verschulden die Voraussehbarkeit — nur diese, nicht die Voraussicht ist erforderlich —[131]) nicht nur der Handlung als sinnfälliger Erscheinung in der Aussenwelt, sondern auch ihrer Vorschriftswidrigkeit, so ist dabei gemäss dem neuesten geschichtlichen Stande der Gesetzgebungspraxis[132]) aus Verwaltungsrücksichten dem Säumigen der Gegenbeweis der Abwesenheit des gesammten Verschuldens aufzubürden. Inwieweit diese verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit für gewisse aus schuld-, sachen- oder familienrechtlichen Verhältnissen sich ergebenden Pflichten[133]) noch speziell auszugestalten ist, bleibt Sache positiver Erwägung.

Verlangt man aber die Voraussehbarkeit der Vorschrifts-

---

[130]) Das materielle Element im Bereiche des Rechts (Bewusstsein der Schädlichkeit) ist, — ebenso wie sein Korrelat, das sittliche Gefühl der Ungerechtigkeit — kein besonderes Thatbestandsmerkmal, sondern in dem Bewusstsein des objektiven Thatbestandes ohne Weiteres enthalten. Dies gilt auch von dem Bewusstsein der Vorschriftswidrigkeit für das Verwaltungsdelikt als staatsrechtliches Unrecht. Nur muss man sich dabei stets gegenwärtig halten, dass der objektive Unrechtsthatbestand hier nicht z. B. das Abspringen von der Trambahn, sondern die Verletzung des staatsrechtlichen Unterstützungsanspruches der Verwaltung durch Uebertretung ihres Verbots, von der Trambahn abzuspringen, ist. Wen dies befremdet, der erinnere sich nur an die Parallele eines civilrechtlichen Unrechts, z. B. des Kontraktsbruches durch Nichtbefolgung der im Vertrage begründeten Anweisungen des Dienstherrn. Wer diese nicht kannte oder kennen konnte und musste, hat den Dienstvertrag nicht schuldhaft verletzt.

[131]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 154, § 21 bei Anm. 91, § 22 bei Anm. 71, § 25 bei Anm. 166.

[132]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 181, § 25 hinter Anm. 163; vgl. noch Nachtrag.

[133]) Vgl. oben § 10 bei Anm. 189, § 24 Anm. 90 u. a.

widrigkeit zur Strafbarkeit, so kann man die Straflosigkeit des Versuchs[134]) nicht mehr daraus ableiten, dass das Verwaltungsdelikt seinem Wesen nach kein subjektives Deliktsmoment mehr enthalte. Bei solcher Sachlage ist die Stellungnahme Frage positiver Erwägung. Anders liegt es mit der Theilnahme. Theilnahme ist nur vorsätzliche Anstiftung oder Beihilfe zu vorsätzlichem Handeln.[135]) Da im Verwaltungsstrafrecht der Unterschied zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit aber unbeachtlich bleibt, so ist Theilnahme undenkbar.[136]) Mitthäterschaft (wozu aber natürlich thätliche Beihilfe nicht gehört) ist möglich; ebenso Begünstigung, da dieselbe keine Theilnahme ist.

VI. Strafbarkeit im Auslande begangener Verwaltungsdelikte; Strafen; Verjährung; Zusammentreffen von Rechts- und Verwaltungsdelikten u. a. (§ 31.)

Im Auslande begangene Verwaltungsdelikte sind nur zu bestrafen, wenn die beiden Staatsverwaltungen dies mit einander vereinbart haben. Dies folgt aus der Natur des Verwaltungsdelikts als Verletzung eines staatsrechtlichen Anspruches des verwaltenden Staats.[137])

Die Bestimmungen über Strafen, Verjährung und Zusammentreffen mehrerer Verwaltungsdelikte sind im Wesentlichen Sache positiver Erwägung. Besprochen sei zum Schluss nur das Zusammentreffen eines Rechts- und eines Verwaltungsdelikts.

Dieses bildet weder einen Fall der von der herrschenden Ansicht sogen. Gesetzeskonkurrenz[138]) — dies müsste man für die Polizeidelikte wenigstens bei konsequenter Durchführung der derzeit wissenschaftlich herrschenden Konstruktion derselben als abstrakte Gefährdungen verfassungsstrafrechtlich geschützter Rechtsgüter[139]) annehmen[140]) —,

[134]) Vgl. oben § 10 vor Anm. 163 u. a.

[135]) v. Liszt, Lehrb. a. a. O. § 52 I S. 208.

[136]) Vgl. oben § 15 Anm. 57. Vgl. auch § 10 bei Anm. 165.

[137]) So denn auch schon richtig oben § 14 Anm. 61; ferner § 15 hinter Anm. 33 u. s. w.

[138]) Vgl. v. Liszt, Lehrb. § 56, Anm. 3, S. 224; Olshausen, Anm. 12 ff. zu § 73 R.St.G.B.

[139]) Vgl. oben § 24 Anm. 53.

[140]) Vgl. denn auch oben § 21 Anm. 70.

noch aber auch einen Fall der von der herrschenden Ansicht sogen. ungleichartigen idealen Konkurrenz (§ 73 R.St.G.B.)[141]) — dies muss man für die Polizeidelikte bei der unter der Herrschaft des R.St.G.B. erwachsenen praktischen Konstruktion derselben als Uebertretungen der öffentlichen Ordnung[142]) annehmen. Vielmehr liegen zwei Unrechtsfälle vor, auf deren einen die Rechtsverfassung durch Strafe auf deren anderen sie überhaupt nicht, d. h. nur durch Zulassung von Selbsthülfe seitens der verletzten Verwaltung reagirt, m. a. W., ein Fall straf- und ein Fall staatsrechtlichen Unrechts. Dies muss schon nach jetzigem deutschen Reichsrecht bei Zusammentreffen von Rechts- und Finanzdelikten angenommen werden.[143])

Aus der Thatsache, dass das Verwaltungsdelikt im Rechtssinne keine „strafbare Handlung" ist, folgt u. a. weiter, dass z. B. die Bestimmungen des Verfassungsstrafrechts gegen Partirerei (§ 259 St.G.B.), gegen das Amtsverbrechen der Unterlassung der Strafverfolgung (§ 346 St.G.B.), sowie die des Strafprozesses über Durchsuchung (§ 102) und viele andere derartige Bestimmungen keine Anwendung finden würden, sobald ein Verwaltungsdelikt in Frage käme. Diese Konsequenzen dürften nur das treffen, was von jeher das allgemeine Rechtsbewustsein als gerecht empfunden hat.

VII. Verwaltungsstrafgerichtsbarkeit. (§ 32.)

Mit Rücksicht darauf, dass der verletzte Verwaltungsanspruch durch Erklärung des allgemeinen, das Vorsehen der Strafreaktion aber durch — und zwar wesentliche — Erklärung des besonderen Willens sanktionirt ist, müsste an sich die Reaktion durch Gegenerklärungen, d. i. Richter-

---

[141]) Berner, Lehrbuch, § 145, S. 295; Olshausen Anm. 15 zu § 73 R.St.G.B.; vgl. auch v. Liszt, Lehrb., § 56, Anm. 4 S. 224.

[142]) Vgl. oben § 24 bei Anm. 66 u. 69.

[143]) Denn diese sieht auch schon das Reichsrecht als Verwaltungsdelikte an, vgl. oben § 23 bei Anm. 100; sowie auch noch für Postdelikte — oben § 23 Anm. 94 — und Gewerbepolizeiübertretungen — oben § 24 Anm. 42.

spruch,[144]) des allgemeinen wie des besonderen Willens erfolgen. Es versteht sich nun aber von selbst, dass eine Gegenerklärung des allgemeinen Willens nicht zu erfolgen hat; denn die Rechtsverfassung reagirt ja nicht, und nur die Thatsache, dass sie nicht reagirt, öffnet dem besonderen Willen den Weg zur Selbsthülfe und damit auch zur selbständigen Erklärung. Es bleibt also nur die Reaktion des besonderen Willens übrig, und sie müsste daher, wie materiell, so auch formell von diesem besonderen Willen ausgehen.[145])

Nun hat aber die Rechtsverfassung die Verwaltungsstrafgewalt im Gegensatz zur sonstigen Verwaltungszwangsgewalt um deswillen in rechtliche Formen gebannt, um ihr gegenüber die Individuen[146]) schon präventiv vor unberechtigten Eingriffen zu bewahren. Diese Absicht würde unvollkommen erreicht werden, wenn der Verwaltung allein die Reaktion durch Gegenerklärung überlassen würde, und einer auf diese Weise bewirkten etwaigen widerrechtlichen Anwendung der Verwaltungsstrafgewalt doch erst wieder, wie beim sonstigen Verwaltungszwang, durch Klage des Beeinträchtigten abgeholfen werden könnte. Thatsächlich macht sich denn auch gerade hier das Rechtselement des Verwaltungsstrafrechts siegreich geltend. Denn die in den Verwaltungsstrafrechtssätzen steckende Natur von — sogar allgemeinen — Erklärungen, die an sich gar nicht Element des besonderen, sondern des allgemeinen Willens sind, entzieht dem besonderen Willen die Legitimation zur alleinigen Reaktion. Der Richterspruch ist daher sofort den Verwaltungsgerichten[147]) zu überlassen, welche eine Repräsentation des allgemeinen

[144]) Vgl. oben bei Anm. 36.

[145]) Die nunmehr für die Verwaltung bei Vorsehen der Strafreaktion wesentliche Form der allgemeinen Erklärung ergiebt von selbst bei Zuwiderhandlung gegen dieselbe die Nothwendigkeit einer Gegenerklärung. Damit hängt zusammen, dass der in einer Verwaltungsstrafvorschrift liegende Verwaltungsbefehl nicht sofort angefochten werden kann, wie dies sonst — vgl. oben bei Anm. 94 — der Fall ist.

[146]) Vgl. oben von Anm. 89 ab.

[147]) Vgl. oben § 15 bei Anm. 4. Das geltende deutsche Recht ist von seinem Standpunkt aus inkonsequent: vgl. oben § 23 bei

wie des besonderen Willens enthalten. Dies ist die hier zutreffende Auffassung des Satzes: „Nulla poena sine judicio", die sinngemässe Ausgestaltung der Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen.

VIII. Abschichtungsprozess zwischen Verwaltungs- und Verfassungsstrafrecht. (§ 33).

Die vorstehenden Ausführungen sollen — wie zu Anfang hervorgehoben[148]) — nichts als der Versuch einer logischen Konstruktion des geschichtlich nachweislich Bestehenden sein. Von der in der Rechts- und Staatsgeschichte überall wahrgenommenen Verschiedenartigkeit von Recht und Verwaltung waren sie ausgegangen;[149]) sie dürfte sich auch hier gezeigt haben. Aber auch die in der Staats- und Rechtsgeschichte überall wahrgenommene — wie gleichfalls oben bemerkt[150]) — allen menschlichen Einrichtungen innewohnende Ausgleichungstendenz dürfte sich offenbart haben. Die Rechtsordnung zu stützen, bedarf es der Erhaltung ideeller Güter des Publikums,[151]) die Verwaltung hat ein Interesse an der Unversehrtheit von Rechtssphären.[152])

Anm. 105, § 24 bei Anm. 34, sowie Nachträge zu S. 434, 447, wobei hervorgehoben werden mag, dass die Einrichtung der Verwaltungsstrafverfügung die Selbsthülfenatur des Verwaltungsstrafrechts bestätigt. Insoweit die Zulassung der Verwaltungsstrafverfügung auch eine Abschwächung des die Kehrseite der Rechtsnatur des Verwaltungsstrafrechts bildenden Legalitätsprincips zu Gunsten des zu Bestrafenden (vgl. oben ebd.) darstellt, liesse sich diese Abschwächung, sowie auch das Mandatsverfahren erreichen durch einen auf Antrag der Polizei- oder Finanzbehörde zu erlassenden Strafbefehl des Vorsitzenden des Verwaltungsgerichts entsprechend §§ 447 ff. R.St.P.O., 64 ff. Preuss. L.V.G. Vgl. oben § 22 bei Anm. 32. Ueber die durch Uebertragung der Verwaltungsstrafgerichtsbarkeit an die Verwaltungsgerichte bewirkte Vermeidung einer Divergenz der Rechtsprechung (in letzter Instanz zwischen Kammergericht und Oberverwaltungsgericht) vgl. oben § 15 Anm. 4.

[148]) Vgl. oben vor Anm. 1.

[149]) Vgl. oben von Anm. 2 ab.

[150]) Vgl. oben bei Anm. 2 u. Anm. 6.

[151]) Vgl. oben Anm. 7. Auch die materielle Gerechtigkeit hat ein Interesse an der Wohlfahrtsvermehrung, welche dem δίκαιον διανεμητικὸν einen günstigeren Boden schafft; vgl. oben Anm. 6.

[152]) Vgl. oben Anm. 9.

Was die Entfaltung des öffentlichen oder Staats-Wohls hemmt, geht auch die Rechtsverfassung an.[153]) Die staatsrechtliche Regelung der Machtsphäre des verwaltenden Staats als solchen hat Recht und Verwaltung einander noch mehr genähert.[154])

Aus dieser schliesslichen Harmonie von Recht und Verwaltung erklärt sich denn auch, dass nicht — wonach man bisher stets gesucht — ein absoluter, sondern ein relativer Unterschied zwischen Rechts- und Verwaltungsdelikten besteht, dass es von der zeitlichen und örtlichen Auffassung über die Natur des Deliktsmoments abhängt, ob ein Delikt Rechts- oder Verwaltungsdelikt ist, und dass es wohl kaum ein Delikt giebt, welches nicht beider Auffassungen fähig ist. Daher kommt es denn auch, dass die meisten Rechtsdelikte noch Gegenstand der Beschäftigung der Verwaltung sind.[155]) Und aus dieser Thatsache erklärt sich weiter die Erscheinung, welche sich durch die ganze Rechts- und Staatsgeschichte hindurchzieht: der Abschichtungsprozess zwischen Verwaltungs- und Verfassungsstrafrecht.[156]) Wenige Rechtsdelikte, die nicht das Stadium des Verwaltungsdelikts durchschritten hätten,[157]) und die nicht gerade deshalb noch als Rechtsdelikte Gegenstand der Beschäftigung der Verwaltung[158]) wären, wenn sie auch mit ihrer Erhebung zu Rechtsdelikten Verwaltungsdelikte zu sein aufgehört haben.[159])

---

[153]) Vgl. oben vor Anm. 23.

[154]) Vgl. oben hinter Anm. 70 u. 122.

[155]) Vgl. oben § 8 bei Anm. 46, § 10 bei Anm. 16.

[156]) Vgl. oben § 1 bei Anm. 32.

[157]) Vgl. oben § 1 Anm. 32.

[158]) Vgl. oben § 1 Anm. 32 a. E.

[159]) Vgl. oben § 4 Anm. 152, § 24 bei Anm. 40. — Seit der staatsrechtlichen Regelung der Verwaltungsstrafgewalt kann man an Stelle der Metamorphose von Verwaltungs- in Rechtsdelikt die von staatsrechtlichem (verwaltungsrechtlichem) in strafrechtliches Unrecht setzen; vgl. oben § 8 hinter Anm. 82, § 10 Anm. 77, sowie oben bei Anm. 73 u. 95. Man beachte dabei die Rechtsdelikte (jetzt Fälle strafrechtlichen Unrechts) gegen die Verwaltung (vgl. oben Anm. 71, bei Anm. 85 u. 122), die aber nichts weniger als eine nothwendige oder

So hat denn die Verwaltung wie sonst [160]) so auch hier am Webstuhl der Rechtsbildung gewirkt, und es ist die Rolle, die ihr in der geschichtlichen Entwicklung des gemeinen Strafrechts zugefallen ist, vielleicht die interessanteste Seite am Studium des Verwaltungsstrafrechts.

auch nur regelmässige Uebergangsstufe in dem Abschichtungsprozess bilden.

[160]) Vgl. oben § 1 hinter Anm. 27.

Sachregister.

(Die Zahlen bezeichnen die Seiten.)

A

68.
g Arbeitswilliger von der
durch Strikende 543.
tungsprozess zwischen Ver-
gs- und Verfassungsstraf-
, 18, 66, 189, 584.
t 29 des II. Theils R.St.G.B.

kung 442.
kungszweck 231.
böse, 161, 212, 262, 354, 487.
. Verkürzung d. Steuern 427.
verbrecherische, 324.
zu schaden 35, 36, 394.
).
rativ- u. Polizeigesetz 180.
5.
ne Bestimmungen des
B. 469.
1, 226, 227, 230, 235, 236, 286.
de contravention 94.
trazione 339.
16.
ier 6.
alt 561.
brechen der Unterlassung
afverfolgung 582.
égime 242.
ernburg 327, 451.
i violare la legge 487, 490,
4. 517, 518.
trasgredire 354, 357, 487.
rozess 565.
igen, polizeiliche, 287, 288,
0.
290, 291, 332, 378, 390.
g 267, 299, 327, 407, 477,

ile 338.
nola italiana 496.
er Polizeibehörde 402, 584.
es Verletzten 267.
usstrafe 441.
ngsgewalt des Richters 68.

Auffindung eines Hülflosen 500.
Aufforderung z. Ungehorsam gegen die Staatsgesetze 490.
Auflehnung gegen die Rechtsverfassung 543, 544.
Aufmerksamkeitserregung 443.
Aufnahme des Polizeistrafrechts in das R.St.G.B. 436.
Aufsicht 273.
Aufsichtspersonen 478.
Aufsichtspflicht 495.
Aufsichtspflichtige 266, 293, 308, 390.
Aufsicht, Unterlassung der 478.
Aufsicht, vernachlässigte 273.
Ausdrettenn 61, 100, 112.
Ausland, Verwaltungsdelikte im 581.
Ausländer 273, 391.
Ausländer im Inland 293.
Ausschreitung 61, 112.
Auswärtiges 538.
Auswärtige Verwaltung 550.

B

Baden 368, 409, 443, 450, 524.
Bann 1, 15.
Bannbruch 1, 43.
Bannbusse 1, 2, 3, 8, 68.
Bannfälle 4, 5, 11.
Banngewalt 1, 2, 14.
Bannstrafrecht 224.
Basel-Stadt 368, 371.
Baufach 180.
Bayern 88, 368, 372, 410, 447, 524.
Bayer. Pol. St.G.B. 364, 372.
Bayer. St.G.B. vom 16. V. 1813 229 243.
Beamte 561.
Beamtendisziplin 550.
Beccaria n. pr. 96, 100, 104, 166.
Befehl 183, 293, 302, 407, 477, 482, 495.
Befugnisse der Verwaltungsbehörde, Anklage zu erheben 434.
Begehungsdelikt 430.
Begünstigung 261, 267, 327, 366, 378, 390, 407, 441, 442, 581.

Beihülfe 267, 327, 366, 368, 407, 441, 442, 581.
Beleidigung 8, 325.
Bentham n. pr. 92, 102.
Berliner Stadtgericht 141.
Beschädigung von Brücken 65.
Beschlagnahme 567.
Beschlagnahme von Presserzeugnissen 567.
BesondereBestimmungen d.R.St.G.B. 469.
Besondere Gerichte 446.
Besserung 231, 442.
Bestrafung 540, 542.
Betrug 429, 432.
Betrug von Gewerbetreibenden 59,65.
Bettelei 501.
Beweislast 524.
Beweislasttheorie, französ.-toskanische, 524.
Bewusstlosigkeit 578.
Bewusstsein der Rechtswidrigkeit 38, 224, 225, 235, 273, 356, 366, 412, 422, 450, 474, 475, 491, 499, 504, 507, 518.
Bewusstsein der Rechtswidrigkeit und der Strafbarkeit 163.
Bewusstsein der Schädlichkeit 13, 162, 210, 499, 580 s. auch Voraussicht, Vorsatz, Vorstellung etc.
Bewusstsein der Verwaltungswidrigkeit (Vorschriftswidrigkeit) 162, 185, 224, 226, 357, 362, 366, 379, 381, 392, 410, 421, 426, 578.
Billigkeitsjustiz 12 u. Nachtrag zu 6.
Billwärder Recht 358.
Blackstone n. pr. 113.
Blankettgesetze 194.
Blankettstrafbestimmungen 384.
Blankettstrafgesetze 182, 183, 191, 196, 402, 420, 445, 473, 576.
Blankettstrafgesetzsystem 455, 459, 563.
Blutrache 542, 563.
Blutschande 231, 245, 251, 374.
Brandstiftung 4, 395, 462.
Branntweinsteuer-Gesetz 420, 422, 423, 424, 426, 427, 429.
Brasilien 281, 525.
Braunschweig 443, 450.
Braunschweig. Pol. St.G.B. 353.
Brausteuergesetz 420, 423, 426, 429.
Bulgarien 525.
Bundesgesetzgebung, norddeutsche, 436.
Buona fede 486, 494.
Buon governo 98.
Burspraken Nachtr. z. 580.

C

Capitularia per se scribenda 1.
Capitularien 6.
Capit. Saxonum 11.
Carmignani n. pr. 100, 338, 354.
Censor 417.
Censur 71, 184.
Civiljustiz 77, 110, 232, 253, 257.
Civilunrecht 460.
Civilrechtliche Reaktion 540.
Civilverbrechen 150, 154, 232.
Code des délits et des peines 168, 172, 195, 197.
Code d'instruction 168, 197.
Code disciplinaire général 444.
Code forestier 196.
Cod. Leopold 233, 235, 237, 241, 336, 342, 352.
Code des peines qui sont infligées par les juges de paix 444.
Code pénal 196, 226, 227, 245, 261, 325, 358, 452, 493.
Codice penale v. 1889 483 ff.
Cod. pen. Napoletano 352.
Cod. pen. Piemontese (Sardo) 352.
Cod. subalpino (Sardo) 485.
Contrabandi 97.
Contrafacere 10, 13, 99.
Contrafare 26.
Contrafazione (contravvenzione) di buon governo 97, 105.
Contravençao 281.
Contravenire 99.
Contravention 88, 93, 94, 183, 201, 204, 206, 208.
Contraventions de police 199.
Contravvenzioni 353, 483, 493, 511, 517, 519.
Corpus juris politiae clausum 196,264.
Cours d'assises 199.
Coutumes 89.
Crimes 212, 213, 215, 225.
Culpa in eligendo, custodiendo, administrando 223, 477, 489.

D

Damnum emergens 344, 431, 482, 539, 544, 545.
Décret en forme d'instruction pour la procédure crimin. 216.
Defraudationsabsicht 414.
Defraudationen 244, 422.
Defraude 35, 36, 333, 421, 426, 429, 431, 444.
Delamare n. pr. 89, 102.
Delegation 3, 182, 189, 194, 198, 202, 265, 447, 559, 568.
Deklariren 413.
Deklaration 416.

iuris civilis 40, 264, 342, 475.
juris gentium 342.
kulpose 154.
militärhoheitliche 387.
vorsätzliche u. fahrlässige
14. [139
nsive dolosum sive culposum
fiskalische 387.
12, 213, 215, 225.
ontraventionnels 214, 215.
es Code pénal 157.
e police 88, 176.
volontaire 216.
354.
di polizia 341.
rift z. B.G.B. 239.
es B.G.B. 218, 239.
en Grundrechte, die 318.
es R.M.St.G.B. 218.
il auf der Gasse 65.
il während einer Feuers-
t 66.
efehle 549, 561, 569, 570.
erren 273, 407, 450, 489, 580.
ertrag 580.
orgesetzte 273.
κανεμητικὸν 531, 584. — διορ-
ν 553.
na publica 184, 417.
onäres Ermessen 402.
onäre Gewalt 309.
io delictorum ex capite
e et competentiae 211, 215.
nzen in der Rechtsprechung
raf- und Verwaltungsgerichte
l. der Rechtsgültigkeit der
iverordnungen 319, 584.
delictorum ex capite com-
tiae 315.
delictorum ex capite poenae
15.
41.
x, sed lex 534.
lung der Delikte 199, 313,
85, 492, 495, 497, 501.
chung 567, 582.
echung des Anklagemono-
55.

E

pr. 377.
che la legge intende di pre-
516.
haften, gefährliche, von Per-
525.
hnverwaltung 537.
othringen 452.
, das formelle 13.
, das materielle 40.
Eltern 273, 489, 491.
England 111.
Entschuldbare Unkenntniss 300, 391.
Erfolg, der schädliche 516.
Erfolg, der vorgestellte günstige 350.
Erfolgsdelikte 478, 521.
Erfolgloses Handeln 395.
Erfüllung 540.
Erfüllungszwang 562.
Erklärung der Menschenrechte 209.
Erlaubniss 183, 482.
Ermächtigung 568.
Ermessen der Behörde 302.
Ermessen des Strafrichters 445.
Error juris civilis 38.
Error juris gentium 38.
Ertheilung d. Vollstreckungsklausel
543.
Entw. I deutsch. B.G.B., Motive,
Protok. 239.
Entw. d. Minist.-Commiss. Mancini
223. [525
Entwurf eines Norwegischen St.G.B.
Entwurf eines peinl. Gesetzb. f. d.
kurpfalzbayerischen Staaten 229.
Entwurf eines Schweiz. St.G.B (von
Stooss) 371, 525.
Entwurf Vigliani 223.
Excessus 61, 112.
Exekutionsbann 14.
Exekutive 186, 534, 536, 547, 554, 566.
Exekutiv-(Vollzugs-)polizei 254.
Exekutivstrafe 288.
Extraordinaria 40.
Extraordinario 68.

F

Factum materiale 348.
Fahrlässiges Handeln 395, 532.
Fahrlässigkeit 218, 272, 308, 332,
362, 364, 368, 371, 379, 390, 406,
407, 450, 462, 476, 494, 507, 581.
Fahrlässige Tödtung 211, 370.
Fait matériel 209, 272, 291, 328, 490.
Faktum, das materielle 272.
Faltas 407.
Familienhaupt 407.
Fatto materiale 498.
Fehderecht 563.
Feldpolizeigesetze 455.
Feuerbach n. pr. 153, 159, 171, 226,
354, 398, 509.
Feuerlöschdienst 480.
Feuerpolizei 257.
Fiat justitia, pereat mundus 534
536.
Fichte n. pr. 171.
Finanzbefehl 423.
Finanzen 538.

Finanzdelikte 106, 148, 149, 226, 333, 347, 423, 480, 511, 582.
Finanzhoheit 377.
Finanzsachen 75.
Finanzstrafe 432.
Finanzstrafrecht 418, 432, 470.
Finanzverwaltung 90, 91, 181, 347.
Finanzwissenschaft 180.
Fiskalische Rechte und Gefälle 4.
Fiskus 571.
Fischereigesetze 455.
Flete 111.
Florentiner Kassationshof 356, 486.
Force majeure 208, 221.
Formalvergehen 423, 460, 479.
Forstdiebstahl 455.
Forstdiebstahls-Gesetz 472, 477.
Forstgesetze 455.
Fortbildung des öffentl. Rechts durch die Verwaltung 6.
Französische Doktrin 523.
Französ. Konstr. der Contravention 222.
Französische Theorie 225.
Frauenraub 4.
Fredus 8.
Fredus noster 8.
Fremder 37, 225, 358, 409, 579.
Friedensbann 1.
Friedensgeld, das longobardische 13.
Friedensbrüche 530.
Friedensgerichte 270.
Friedlosigkeit 530.
Friedrich Wilhelm I. 148.
Funktion der Verwaltung, negative 254.
Fürsorgeobjekt der guten Ordnung des Gemeinwesens 468.

G

Gebäudesteuer-Gesetz 424.
Gebote oder Verbote 17.
Gefahr 456.
Gefährdung 229, 235, 238, 461, 465, 512.
Gefährdungen, abstrakte 45, 52, 54, 63, 159, 457. 581.
Gefährdungsdelikte 395, 456, 462, 532.
Gefährdungstheorie beim Versuch 462.
Gefälls-Uebertretungen 155, 335.
Gegenbeweis 523.
Gehorsamspflichtige 273, 293, 302, 390, 495.
Gehülfen 290, 291, 299, 332, 378.
Geisteskrankheit 578.
Gemeines deutsches Strafrecht 242.
Gemeinschaft, rechtlich geordnete 541.
Generischer Unterschied zw. p zeil. u. gemein. Strafr. 436, 4
Genugthuung 442.
Gerechtigkeit, formelle 534.
Gerechtigkeit, materielle 531, 5
Gerechtigkeitsfunktion 443.
Gerichte, unabhängige 554.
Gerichtsbarkeit, freiwillige 14, 2 534, 547, 554, 567.
Gerichtsherrlichkeit 534.
Gerichtskosten 565.
Gerichtsübertretungen 334.
Gerichtsvollzieher 554.
Gesammtheit der rechtlich schützten Interessen 541.
Gesammtheit, rechtlich organisi 532.
Geschäftsführer 495.
Geschäftsherren 495.
Geschäftskundiger Mann 416.
Geschäftsmann 413.
Gesetz 181, 186, 202, 278, 287, 5 570.
Gesetz, belgisches 196.
Gesetzesbefehl 536, 543.
Gesetzbuch f. d. verwaltende Poli 277.
Gesetzeskonkurrenz 581.
Gesetzesrevision 274.
Gesetzesverletzung 247, 250, 404.
Gesetzgebende Faktoren 189, 1 202, 573, 575.
Gesetzgebende Gewalt 182.
Gesetzgebende Organe 181.
Gesetzgeber 190, 203, 204, 357, 3 460, 559, 560, 568, 572, 573.
Gesetzgebung 554.
Gesetze, formelle 558, 576.
Gesetzesinhalt 536, 543.
Gesetz, materielles u. formelles, 1
Ges. preuss. über d. Polizeiverw tung v. 11. III. 1850 320.
Gesetz preuss. v. 17. VII. 1846 3
Gesetz v. 22. Prairial 216.
Gesetz preuss. v. 23. IV. 1883 44
Gesetzwidrigkeiten 255, 262.
Gesinderecht 469.
Gewaltentheilung, Lehre von 535.
Gewalthaber 495.
Gewaltunterworfene 362, 489, 49
Gewalt, unwiderstehliche 578.
Gewerbepolizeibehörde 59.
Gewerbepolizeistrafrecht 433.
Gewerbepolizeiübertretung 442, 4 469, 582.
Gewerbetreibender 476.
Gewohnheitsrecht 536, 572.
Gewohnheitsübertretungen 501.

ɔiel 241.
339, 448.
ıden 368.
ie zwischen d. criminell u.
ilich Strafbaren 436.

H

., 442.
nachung ohne Verschulden

autoritativer Personen 422.
f. fremd. Verschulden 223,
89.
ıg 531.
ıg, eine gewillkürte 85.
ıgen, gefährliche 525.
ɔr 265 ff., 447.
Pol. St.G.B. 364.
itzer 390, 407, 476.
r 368, 390.
ɔdnung 4.
ɔhung 4.
ɔhung d. Gerichte bei Erlass
olizeiverordnungen 444.
ɔhung zu Kommunalämtern

269 ff., 450, 471.
ɔl. St.G.B. 364, 365, 475.
ehung 415.
ehungsabsicht 35, 426.
Kammerrichter 6.
Gewalt 208, 221.
St.G.B. 238, 463.
e par imprudence 214.
n. pr. 112.
genthümer 476.

J

etze 455.
eingesetz 48.
ıkurrenz von Defraude und
ɛ 430.
ıkurrenz von Polizeiüber-
ıg u. Verbrechen 386, 582.
tia juris nocet 300, 333, 412,

za di legge 486.
rer Gewinn 545, 546.
m 3, 181, 185, 186, 188, 193.
ɔ35, 536, 539, 573.
ɔnce 212.
113.
ionsprocess 565.
ɔnce 217.
n 211, 216.
n criminelle 225.
n de délinquer 161, 209, 210,
ɔ14, 262, 354, 487.
n de nuire 210, 212, 214, 215,
ɔ24, 225.
Intention malveillante 211.
Interesse, fiskalisches 537.
Joseph II. 80, 81.
Josephina 82, 146, 154, 216, 261.
Irrthum in Thatsachen 364.
Irrthum über das Dasein von Strafgesetzen 317.
Irrthum über Gültigkeit einer Bauerlaubniss 474.
Italienische Kriminalisten 38, 39, 143.
Italienisches Recht 13 ff., 224, 474.
Italienische Schule 354.
Jugend 578.
Jugendliche 472, 499. 500.
Jurisdictio 535.
Jurisdiction 539.
Jurisdictionskommission 119.
Juristische Person 423.
Jus civile 6.
Jus honorarium 6.
Jus publicum 543.
Justi n. pr. 82.
Justiz 198, 253, 535, 547, 554, 567.
Justizhoheit 75.
Justizverwaltung 534, 535, 554, 567, 568.
Justiz- u. Verwaltung, Trennung von 165, 452.

K

Kammergericht 584.
Kaufmann 476.
Kenntniss des Strafgesetzes 473, 490.
Kenntniss der Strafwürdigkeit 473.
Kinder 308, 491.
Kindesalter 362.
Kirchenstaat 358.
Koburg-Gotha 452.
Kodifikation des Polizeistrafrechts 248, 249, 444; s. auch Verwaltungsstrafr., Kodifik. dess.
Kommunalbehörden 244.
Kompetenzkonflikte 118, 141.
Komplementär-Strafandrohungen 463.
Königsbann 186.
Königsschutz 8.
Konkubinat 466.
Konstituirung der Legislative und Justiz 534.
Konstituirung der Verwaltung 535.
Kontraktbruch 544, 580.
Kontraktbruch der Dienstboten 66.
Kontrebande 15, 421, 511.
Kriegs- und Domänenkammern 118.
Kriegswissensehaft 180.
Kriminalistische Auffassung des Verwaltungsstrafrechts 39.
Kriminaljurisdiktion 139.

Kriminaljustizfunktion 228, 271.
Kriminalpolizei 532, 555.
Kriminalstrafe 442.
Kriminalverbrechen 368.
Kulturpflege 535, 537.
Kumulationsprinzip 441.
Kuppelei 245, 251, 259.
Kurhessen 88, 124. 244, 443, 447.
Kurhessische Verordnung v. 31/12. 1816 232.

L

Landes-Finanzstrafrecht 433.
Landesjustizkollegien 118.
Landespolizeiverwaltungen 453.
Landesverwaltungsgesetz, preuss., 447.
Landstreicherei 501.
Landwirthschaftspolizei-Uebertretungen 135.
Legalitätsprincip 434, 446, 584.
Legge forestale 522.
Legislative 539, 547, 566, 568.
Legislative Körperschaften 534, 554.
Leonhardt n. pr. 440.
Leopold II. 99, 165.
Lex 181, 185, 186, 188, 193, 308, 535, 571, 573.
Lex imperfecta 539, 543.
Liberté 217.
Libro dei sindaci 60.
Lieutenant civil-criminel 89.
Lieutenant de police 89.
Lieutenants généraux de Police 91.
Lieutenant de prévôt 89.
Loi 196, 224.
Lokalpolizeivorschrift 579.
Lokalverwaltungsbehörden 195.
Lucrum cessans 344, 431, 482, 545.

M

Maires de communes 197, 320.
Maischbottichsteuer 424.
Maleficia 45.
Malvagia intenzione 214, 339.
Manchesterthum 554.
Mancini n. pr. 492.
Mandat, Ungültigkeitserklärung des 567.
Mandatsverfahren 584.
Materie i. S. d. R.Str.G.B. 466.
Militär 538, 550.
Militärdisciplin 551.
Militärhoheit 377.
Militärstrafrecht 551.
Ministerialverfügungen 570.
Misdrijven 440.
Mitthäterschaft 267, 332.
Miturheberschaft 355.
Möglichkeit, ein Delikt verschieden. als Rechts- od. Verwaltungsdelikt aufgefassen 500.
Möglichkeit, das bei jedem Delikt in Frage kommende Rechtsgut verschieden zu bestimmen 500
Mohl, v., n. pr. 248, 253.
Momento oggettivo 513, 514.
Momento soggettivo 513.
Monarch, absoluter 559.
Monopolisirung 537.
Montesquieu n. pr. 93, 102, 104.
Moralité du fait 210.
Moralwidrigkeit 440.
Motiv 40, 143, 458.
Mundraub 325.
Muyart de Vouglans n. pr. 90, 102, 104.
Myrror of justice 112.

N

Naturrechtliche Anschauung 233.
Naturrechtstheorie 342.
Nebenklage 555.
Nebenkläger 434.
Négligence 212.
Neuenburger St.G.B. 371.
Nichtbenutzung öffentlicher Anstalten 480. [480
Nichterfüllung von Dienstpflichtigen
Nichtwissen des Strafgesetzes 398.
Niedergerichtsbarkeit 87.
Niederländ. St.G.B. 440.
Normentheorie 574.
Norwegen 525.
Notarius maleficiorum 68.
Nothstand 208, 217, 362, 364, 366, 407, 577.
Nothwehr 208, 217, 268, 333, 366, 407, 577.
Nulla poena sine judicio 197, 318, 363, 372.
Nulla poena sine lege 182, 183, 187, 191, 193, 194, 195, 197, 202, 266, 279, 288, 293, 298, 307, 312, 316, 322, 334, 361, 363, 372, 385, 401, 444, 447, 452, 571, 572, 573.
Nulla poena sine lege et judicio 117, 444.
Nützlichkeit 442.

O

Oberhessen 270.
Oberverwaltungsgericht 584.
Oberwalden 368.
Objectives Recht 536.
Objective Rechtswidrigkeit 208.
Objective Strafrechtswidrigkeit 472.
Objectiver Thatbestand 143, 216, 218, 219, 220, 224.

es Unrecht 424, 478, 490.
nsverletzung 206, 208, 477.
chkeit 465.
ches Interesse 541.
che Ordnung 466, 478.
che Ordnung, Rechtsgut der
Syndici 44.
enehmigung" in Pol. Vor-
74.
lelikte 329, 332.
litatsprinzip 446.
he Gerichte 397.
des Gemeinwesens, die gute
535.
f. d. Verfahren in Polizei-
277.
sstrafe 376, 429, 443, 547,
56.
sstrafgewalt 564, 567.
sstrafverfügung 565.
rden, Justiz- u. Verwaltungs-
n der 87.
ch. St.G. v. 1803 212, 214,
24, 226, 227, 236.
ingen 440.

P

ıte 167.
i 582.
iminelles et correctionelles
n. pr. 485. 501.
es 16.
02, 104, 202.
dministrative et judiciaire
70.
ıdiciaire 29, 186, 254.
103.
103.
103.
, 75, 102, 121, 134, 177, 183,
03, 253, 289, 400, 406, 454,
25, 532, 535, 536, 537, 550,
ıspruch 203, 284.
Verwaltungs-)Begriff 70, 467.
hörden 361, 446.
elikte 177, 179, 422, 480, 582.
rectorium 141.
richte 142, 270, 320, 405.
richtsbarkeit 76, 78, 118,
42, 145, 201, 244, 252, 254,
02, 318, 382, 402.
setz 190.
setzbuch 296.
setze, Uebertretungen der
42, 143, 147, 179.
odex 286.
Polizeiordnung 304.
Polizeiordnungen, brandenburgische 76, 118.
Polizei, politische 419.
Polizeirecht 480.
Polizeirecht Kodifikation des 305.
Polizeistaat 17, 123, 124, 184, 552.
Polizeistrafe 206, 368, 369, 400, 403, 432, 442.
Polizei-Strafgerichtsbarkeit 318.
Pol. St.G.B. 243, 285.
Pol. St.G. f. Aargau 368.
Pol. St.G.B. f. Anhalt v. 28. V. 1850 360.
Pol. St.G.B. f. Anhalt v. 29. III. 1855 360, 365.
Pol. St.G.B. f. Basel-Stadt 368, 371.
Pol. St.G.B. f. Braunschweig 363.
Pol. St.G. f. Graubünden 368.
Pol. St.G. f. Luzern 368.
Pol. St.G. f. Oberwalden 368, 369.
Polizeistrafgewalt 552.
Polizeistraf-Kodex 304.
Polizeistrafrecht 177, 179, 400, 455, 471.
Polizeistrafrecht der Einzelstaaten 447.
Polizeiztrafverordnungen 184.
Polizei- und fiskalische Sachen 148, 149.
Polizei- und Sicherheitsdienst 170.
Polizeiübertretungen 250, 287, 334, 353, 369, 377, 465.
Polizeiübertretung auf Befehl 362.
Polizeiübertretungen nach d. gemeinrechtl. Theorie 234.
Polizeiübertretungen, rationelle und rrat. 246, 328, 407, 410.
Polizeiübertretungen, schwere 150, 156, 157, 158, 247, 286, 334, 371, 463.
Polizeiunrecht 190, 368, 390, 458.
Polizeiverbrechen 240.
Polizei, verfügende u. strafende 265.
Polizeiverfügung 385, 474.
Polizeivergehen 84, 157, 360, 368.
Polizeivergehen von Ausländern im Inlande 266, 270.
Polizeivergehen von Inländern im Auslande 266, 270, 293, 410, 581.
Polizeiverordnungen 183, 194, 287.
Polizeiverordnungen, Zweckmässigkeit der 568.
Polizeiverwaltung 422, 480.
Polizeivorschrift 292, 293, 385, 401.
Polizeivorschrift, Uebertretung einer 190.
Polizeivorschrift, Unkunde der 391, Nachtr. z. 580.

Polizeiwidrigkeit 480, 481.
Polizia 345.
Polizia di diritto 347.
Polizia di fatto 347.
Polizia economica (amministrativa) 339.
Polizia governativa 254.
Polizia governativa o civile 338. 483.
Polizia punitiva 346, 483.
Postbeeinträchtigung 245.
Postdelikte 582.
Post- u. Portodefraudationen 434.
Poststrafrecht 432 550.
Postverwaltung 537.
Pouvoir administratif 186, 190.
Pouvoir de jurisdiction 199.
Pouvoir législatif 186, 189, 190.
Pouvoir de règlement 186.
Pouvoir réglementaire de l'administr. 197.
Praesumiren 423.
Praesumtion des animo di trasgredire 356.
Praetor 6 u. Nachtrag dazu.
Praevaricatio 565.
Praevention 134, 214, 460.
Praeventivjustiz 45, 53, 54, 132. 170, 180, 250, 252, 253, 256, 338, 387, 400, 456, 483, 532, 534, 547, 554, 567, 572.
Praeventivvorschrift 281.
Pretore 354, 525.
Preussen 88, 447.
Preuss. Jurisdiktionskommission 230.
Preuss. Landrecht, D. Verwaltungsstrafrecht des 117, 121.
Preuss. St.G.B. 366.
Preventiva difesa 340.
Prevenzione 515.
Primäre Rechtsgüter 236, 238, 464.
Primäre Rechtsverletzungen 241.
Privatdelik 113.
Privatklage 434, 555.
Privatrecht 543.
Privatrechtliche Auffassung des Strafrechts 39.
Probra natura 38.
Prohibita 39, 40, 107.
Prozessleitung 534, 535, 547, 554, 567.
Prozessrecht 567.
Prozessrechtsverhältniss 567.
Publicum 4 9, 530, 547, 554.
Puffendorf n. pr. 171.
Pulizia 102, 176.

Q

Qualifizirtes Schweigen 469.

R

Radfahrer 476.
Realkonkurrenz 267, 441.
Recht 530.
Recht, prozessuales 567.
Rechtsdelikte 198, 222, 375, 454, 455, 563, 576, 577, 585.
Rechtsdelikte gegen die Verwaltung 458, 563, 577, 585.
Rechtsfolge 562.
Rechtsfunktion 443.
Rechtsgefährdungen 63, 250, 361, 365, 373, 386, 404.
Rechtsgeschäft 536, 561, 570, 571.
Rechtsgut der öffentlichen Ordnung 468, 478, 536.
Rechtsgüterbeeinträchtigung 481, 540, 544.
Rechtsgütergefährdungen, abstrakte 45, 227, 380, 461.
Rechtsgutsverletzung 205.
Rechtsirrthum 268, 292.
Rechtsirrthum, entschuldbarer 309.
Rechtsnorm 202.
Rechtsordnung 529, 531, 533.
Rechtspolizei 227, 252, 456, 463, 465, 525, 572.
Rechtspolizeitheorie 190, 227.
Rechtssatz 537, 549, 571.
Rechtssicherheitspolizei 132, 237, 250, 365, 387, 400, 460.
Rechtsprechende Thätigkeit 198.
Rechtsprechung in Finanzstrafsachen 433.
Rechtsprechung in Polizeistrafsachen 412.
Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen 446, 584.
Rechtsprechung und Verwaltung. Trennung der 117.
Rechtsunkenntniss 368.
Rechtsverfassung 4, 41, 487, 533, 539, 540, 541, 542.
Rechtsverletzungen 77, 247, 249, 250, 314, 404.
Rechtsverordnungen 3, 194, 347, 420, 569, 570, 571.
Rechtsvorschrift 559.
Rechtswidrigkeit 3, 255, 262, 481, 539, 540, 548.
Rechtswidrigkeit, Ausschluss der objektiven 577.
Rechts- od Verwaltungswidrigkeit, Bewusstsein der 12, 35; s. auch Bewusstsein etc.
Regentschaft, Einsetzung der 549.
Regierungsgewalt 75.
Regierungsthätigkeit 254, 539.

t 72, 93.
ntirende Thätigkeit der 182.
nts 182.
ento di Polizia punitiva 353.
'oscan. 223, 486, 499, 518.
:nn 14.
ıanzgesetze 432.
›mpetenz 444.
lizeiordnungen 70.
und Landesstrafrecht 453.
empel-Gesetz 429.
afgesetzbuch 448.
rfassung 191.
76.
34.
531, 544.
nceperiode 43, 70.
ter 6.
2.
ssen 270.
ches Prüfungsrecht der mässigkeit v. Verwaltungs-riften 9, 67, 321, 351, 405, 58.
›ruch 539, 540, 543.
Leopoldina 353.
›si n. pr. 337.
-italien. Delicta juris civilis n. pr. 171. [234.
ıng des A.L.R. 125.
216, 260, 272, 298, 355, 366, 79, 382, 390, 407, 472.
chen 72, 73.
er Entwurf 238, 440.

S

451.
Weimar 452.
ben-Gesetz 420, 423, 426, 428.
ino 356.
. pr. 497.
n. pr. 313.
re Rechtsgüter 237, 239, 464.
lfe 241.
lfe der Verwaltung 144, 193, 53, 564, 566.
stümmelung 241.
itspolizei 45, 53, 132, 133, 37, 252, 254, 286, 306, 365, 00, 482.
itspolizeigesetz, italien. 525.
itspolizeisachen 73.
itspolizeitheorie 227, 235.
it od. Wohlstand gefähr-Handlungen 306.
30.
izei-Uebertretungen 73.
eit 71, 152, 159, 466, 531, 545.
Sodomie 231, 245, 251, 374.
Sonnenfels n. pr. 77, 82, 88.
Sorglosigkeit 291, 394.
Spanisches St.G.B. v. 22. VIII. 1870 335, 407.
Spezialmaterie d. R.Str.G.B. 466.
Subjectloses ideelles Gut 531, 540, 541, 544.
Subjectlose Güter 234.
Subjectives Recht 205, 233, 236, 239, 247, 280, 376, 536.
Subjective Rechtswidrigkeit 218.
Subjectiver Thatbestand 12, 34, 145, 212, 213, 214, 215, 216, 218, 220, 222, 224, 328, 354, 484.
Subjectives Verschulden 34, 38, 208, 209.
Submissionsverfahren 434, 446.
Suum cuique 531.

Sch

Schadensersatz 206, 361, 368, 540, 551, 563, 566.
Schädlichkeit, Bewusstsein der 262.
Schädlichkeit, Vorstellung von der 161, 329; s. auch Bewusstsein etc.
Schleswig-Holstein 243, 447.
Schuldpraesumtion 477, 520.
Schul-, Landwirthschafts-, Gewerbe-Polizei 550.
Schulversäumnisse 135, 480.
Schulversäumnissstrafen 147.
Schwachheiten 80, 82.
Schwarzburg 452.
Schweiz 443.
Schweizer Polizeistrafgesetze 369.
Schwyz 368, 372.

St

Staat 192, 204, 530, 537, 541, 553, 557.
Staat als Ausführungsorgan der Rechtsverfassung 539, 542.
Staatsanwaltschaft 446, 555.
Staatsbehörden 244.
Staatsgewalt, strafbare Handlungen gegen die 558.
Staatsoberhaupt 557.
Staatspolitik, moderne 529.
Staatspolizei 134, 170.
Staat, Selbsthülfe des verwaltenden s. Selbsthülfe etc.
Staatsrecht, Schaffung des modernen 117.
Staatsrecht 393, 556, 567, 568.
Staatsrechtlicher Anspruch 188, 393, 559.
Staatsrechtliches Unrecht 144, 146, 208, 284, 389, 393, 406, 425, 558.
Staatssklaven 185, 549.
Staatssicherheitspolizei 306.

Staatsverbrechen 351.
Staat als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr 206, 431, 538, 557, 576.
Staat als Träger von Hoheitsrechten 192, 206, 419, 431, 538, 556, 557, 562, 571, 576.
Staat als Träger des allgem. Willens 538, 562.
Staatsverwaltung 5, 351, 377, 531, 538, 546, 571.
Staatsverwaltung, strafb. Handlungen gegen die 558.
Staat, verwaltender 192, 541, 543, 556, 557.
Stadtmagistrate 6.
Stadtrechtsreformation 74.
Städteverfassung, italienische 66
Statuten, italienische 13 ff., 224.
Stempelmarken, entwerthete 423.
Steuerfiskus 419, 431.
Steuergesetze 425.
Steuerkontrolle 416.
Steuerpächter 415.
Steuerverwaltung 419, 431.
Steuer- und Zollstrafrecht 175.
Störung der guten Ordnung des Gemeinwesens 481.
Strafandrohung 465, 542.
Strafausschliessungsgründe 364.
Strafbescheide 433, 434.
Strafe 543, 562.
Strafen, peinliche u. bürgerliche 398.
Strafen, peinl. u. bürgerliche, altdeutsche 398.
Strafe, Vollstreckung der 543.
Str.G.B. für Brasilien v. 1890 281, 525.
Str.G.B. für San Marino 356.
Str.G.B. für Schleswig-Holstein v. 1849 243.
Strafjustiz 77.
Strafklage, Verzicht auf die 261.
Strafreaktion 542.
Strafrecht 191, 539, 556.
Strafrecht, ein öffentliches Recht 542.
Strafrechts, die komplementäre Natur des 541.
Strafrechtsirrthum 474.
Strafrechtssätze 562, 569.
Strafrechtswidrigkeit, ausgeschlossene 208, 577.
Strafschärfungsgrund 216.
Strafverfügung, polizeiche 441, 446.

T

Tabaksteuer-Gesetz 420, 423, 424. 429.
Tajani n. pr. 502.
Taubstummheit 578.
Tergiversatio 565.
Territorialgesetze 74.
Tessin 486.
Thäter 378.
Thatirrthum 392, 474.
Thatsache der Uebertretung 290.
Theilnahme 145, 216, 261, 272, 327, 332, 366, 371, 379, 432, 472, 499, 580.
Theilnehmer 290.
Telegraphenverwaltung 537.
Theorien, moderne kriminalistische 479.
Theorie, naturrechtliche 107, 165.
Thierquälerei 366.
Tödtung, fahrlässige 370.
Thronfolge, Aenderung der 549.
Thurgau 371.
Thüringen 452.
Toskana 409, 520.
Toscanische Doktrin 523.
Trambahn 579, 580.
Transgredi 11, 13, 99.
Transgressio 61, 100, 111.
Trasgressione di polizia 97, 104, 105, 107.
Trasgressioni 337, 341, 354, 486.
Trennung der Delikte nach Kompetenz der strafenden Behörde 305.
Trennung von Kriminalverbrechen und Polizeivergehen 296.
Trennung der polizeilichen Strafbestimmungen von den kriminellen 304.
Trespass 113.
Tribunaux de police correctionnelle 168, 199.
Tribunaux de simple police 168, 197.

U

Uebel 9.
Ueberschwemmung 395.
Uebertretung 9, 322, 443.
Uebertretungen, im Ausland begangene 327, 441.
Uebertretungen, fiskalische 149, 345. 396.
Uebertretungen, kriminelle 335, 396.
Uebertretung der Polizeivorschrift in Unkenntniss 37.
Uebertretung der öffentl. Ordnung 469, 471, 582.
Umkehrung der Beweislast 221, 222. 223, 477.
Unachtsamkeit 291, 332, 394, 407.
Unbefugt 474.
Unbekanntschaft mit den Strafgesetzen 282, 292, 301, 450.

Unfällen vorbeugen 152, 257.
Ungebühr vor Gericht 565.
Ungehorsam, einfacher 250, 259.
Ungehorsam, reiner 457, 463.
Ungehorsamsverfahren 14, 15.
Ungerechtigkeit 580.
Ungerichte 214.
Ungeschicklichkeit 407.
Unglücksfälle 132.
Unkenntniss des Gesetzes 263.
Unkenntniss des Strafgesetzes 494, 508.
Unkenntniss der Zollverwaltungsvorschriften 428.
Unkunde der Polizeivorschriften 408.
Unkunde, unverschuldete 409.
Unrecht 189, 220.
Unrecht, civiles 206.
Unrecht, rein formelles 460, 548.
Unrecht gegen die Verwaltung, strafrechtliches 585.
Unrecht, materiell-formelles 460.
Unrecht, öffentlichrechtliches 567.
Unrecht, staatsrechtliches, 567, 568, 580, 582, 585.
Unrecht, staatsrechtliches, bürgerlichrechtliches, strafrechtliches 566.
Unrecht, strafrechtliches 567, 582, 585.
Unrecht, verwaltungsrechtliches 568.
Unrichtige Auskunft über geltendes Straf- und Polizeistrafrecht 474.
Untergebene 407.
Unteritalien 485.
Unterlassen 220.
Unterlassung 158, 297, 326.
Unterlassungsdelicte 34. 143, 219, 344, 418, 430, 432, 545.
Unterlassung polizeilicher oder standesamtlicher Anmeldung 482.
Unternehmer 407.
Untersagung des Gewerbebetriebes 433.
Untersuchung 534, 535, 547, 554, 567.
Unterthan 561.
Unwissenheit der Gesetze 146.
Unzucht 470.

V

Väter 308.
Verbote, selbstständige 463.
Verbrechen 122, 127, 132, 460, 465, 532, 541.
Verbrechen, gemeingefährliche 351.
Verbrechen, politische 70, 80, 156.
Verbrechen, Verfolgung von 254, 547.
Verbrechen, Vorbeugung von 136, 180, 532.
Vereinfachtes Verfahren 446.
Vereinsrecht 455.
Vereinszollgesetz 414, 419.
Verfassung 41, 529, 531, 532, 538, 556, 561.
Verfassungsstrafrecht 41, 199, 204, 480.
Verfassungsverletzung der Minister 566.
Verfolgung des Rechtsbrechers 534, 543, 554.
Verfügung 188, 288, 385, 561, 569, 570, 571.
Verfügungsbann 14.
Verfügungsrecht 1, 402, 447.
Vergehen des bayer. St.G.B. 157.
Vergehungen 80.
Vergeltungsfunction 442.
Verhandlung 547, 554, 567.
Verjährung 441, 472, 581.
Verletzte 365.
Verletzungen 461.
Verletzungen, fahrlässige 154, 212.
Verletzung des Sittengesetzes 439.
Verletzung subjectiven u. objektiven Rechts 398.
Vermischung kriminal- u. polizeirechtlicher Gesetze 275.
Verordnung 186, 190, 193, 278, 288. 385, 401, 570.
Verordnungen, brandenburgische 79.
Verordnungen, formelle 194, 569; u. Nachtrag zu 194.
Verordnungsrecht 1.
Versammlungsrecht 455.
Verschulden 12, 34, 218, 223, 224, 282, 288, 330, 366, 380, 423, 424, 432, 450, 488, 504, 519, 523, 578.
Verschuldungslehre 473.
Versuch 432, 441, 442, 472, 489, 581.
Versuch, beendigter 407.
Versuch, Bestrafung des 258, 282, 371.
Versuch einer Contravention de police 216.
Versuch einer schweren Polizeiübertretung 162.
Versuch, Straflosigkeit des 85, 272, 290, 298, 362, 368, 379, 390, 406, 422, 499, 508.
Versuch, unbeendigter 407.
Versuch, untauglicher, eines Kriminalverbrechens 371.
Vertragsstrafe 208, 563.
Verwaltung 187, 203, 482, 529, 531 532, 534, 538, 561, 564, 577.
Verwaltung, fiskalische 148.
Verwaltung, wissenschaftliche 148.
Verwaltung, die Schul-, Landwirthschafts- und Gewerbe- 180.

Verwaltungsakt 188, 194.
Verwaltungsanordnung 561.
Verwaltungsanspruch 268, 393, 561, 566.
Verwaltungsbann 1.
Verwaltungsbefehl 10,14,560,569,583.
Verwaltungsbehörde 446.
Verwaltungsdelikte 367, 558, 576, 577, 585.
Verwaltungsdelikte, im Auslande begangene 581.
Verwaltungsgerichte 583, 584.
Verwaltungsinstruktionen 184, 549.
Verwaltungspolizei 135, 482.
Verwaltungsrecht 191. 192, 198, 318, 480, 551, 556, 557, 566, 568.
Verwaltungsrecht, bürgerlich- oder prozessrechtl. Theile dess. 558.
Verwaltungsrechts, staatsrechtlicher Theil des 558.
Verwaltungsrechts, strafrechtlicher Theil des 558.
Verwaltungsrechtspflege 318.
Verwaltungs-Rechtsprechung 318, 319.
Verwaltungssachen 553.
Verwaltungsstrafe 552, 574.
Verwaltungsstrafgerichtsbarkeit 582.
Verwaltungsstrafverfahren 433, 434.
Verwaltungsstrafgewalt 191, 192, 204, 539, 552.
Verwaltungstrafrecht 177. 188, 191, 193, 194, 198, 320, 417, 529, 553, 556, 574, 577.
Verwaltungsstrafrecht. Kodifikation des 43, 45, 87, 114, 195, 575; s. auch Kodifik.
Verwaltungsstrafverfügung 584.
Verwaltungsstraf-Tradition od. Instruktion 188.
Verwaltungs-Tradition od. Instruktion 183, 318, 434, 549.
Verwaltungsverfügung 566.
Verwaltungsverordnungen 3, 10, 189, 193, 202, 569.
Verwaltungsvorschriften 189, 414, 420, 570.
Verwaltungswidrigkeit 3, 146, 184, 539, 548.
Verwaltungswidrigkeit, Bewusstsein der 36, 185; s. auch Bewusstsein etc.
Verwaltungswidrigkeit, von Verwaltungswegen strafbare 284, 389, 558.
Verwaltungszwang 444. 550.
Verwaltungszwangsbefugniss 376.
Verwaltungszwangsverfahren 13,564, 565.
Verzweiflung an einer Unterscheidungsmöglichkeit 445.
Vigliani n. pr. 488.
Volontarietà dell'evento 513.
Volonté, la 216.
Volksrecht 6, 43, 186.
Volksvertretung 554.
Volkswirthschaftlich 148.
Vollständiges Polizeigesetzbuch 264, 277.
Vollstreckung 535, 547, 567.
Vollstreckung von Strafen 534, 554.
Vollziehungsgewalt 534, 539.
Voraussehbarkeit der Vorschriftswidrigkeit 393.
Voraussicht des Erfolges als sinnfällige Erscheinung der Handlung in der Aussenwelt 523.
Voraussicht oder Voraussehbarkeit eines schädlichen Erfolges 145, 209, 221, 504; s. auch Bewusstsein etc.
Vorbeugungsmittel 128, 131, 152.
Vormundschafts- und Verlassenschaftswesen 253.
Vorsatz 12, 214, 218, 308, 362, 364, 366, 379, 407, 462, 581.
Vorsätzlich 290.
Vorsatz zu schaden 35, 212, 215. 246, 354, 415, 510.
Vorschriften im Allg.Th. des St.G.B.. Maassgeblichkeit für die Landesgesetze 469.
Vorstellung von der Schädlichkeit des Erfolges 422; s. auch Bewusstsein etc.
Vorstellung des Thäters 218.
Vorstellungstheorie 522.

W

Waadt 371.
Wagenbesitzer 476.
Wahlgesetz 549.
Wahlrecht. Ausübung des 566.
Waldeck-Pyrmont 327.
Wallis 371.
Warnung 231, 443.
Wealth, offence against the common 111.
Wechselstempelsteuer-Gesetz 424. 429.
Weimarer Gesetz 244.
Widerstand gegen die Staatsgewalt 558.
Wiederherstellung 540.
Wille, unrechtlicher 261, 354, 487.
Willenserklärung 549, 561, 571.
Willensfehler 217, 218.
Willensfehler der Jugend 217.

Willenstheorie 522.
Willkürliche Strafen 184.
Willkürlichkeit der Handlung 216, 219, 220, 329, 355, 358, 366, 424, 472, 513, 522, 577.
Windthorst n. pr. 438.
Winkelhurerei 141.
Wirthschaftspflege 535, 537.
Wohnungsinhaber 476.
Wohl, das öffentliche 193, 204, 350, 541, 544, 545, 546, 552, 576; — Durchkreuzung desselben 545.
Wohlfahrt 529, 530, 533.
Wohlfahrtspolizei 53, 54, 400.
Wollen 522.
Wollendürfen 529, 530.
Wucher 241.
Wunden, blut- u. nichtblutrünstige 139.
Württemberg 248, 449.

Z

Zanardelli n. pr. 497, 503.
Zeugnisszwang 566, 567.
Zollcivilvorschriften 414, 422, 427.
Zolldefraude 333; s. auch Defraude.
Zolldelicte 412, 417, 420.
Zoll- und Finanzgesetze 155.
Zollfiskus 414.
Zollpflicht 413.
Zollpflichtige Waaren 423.
Zollstrafrecht 4, 12, 36, 418.
Zollstrafrecht, deutsches 226, 418 ff.
Zollstrafrecht, römisches 226, 412 ff.
Zollstrafsachen, altdeutsche 13.
Zolltarif 414.
Zollverwaltung 413.
Zollverwaltungsbehörden 419.
Zollvorschriften, Uebertretung der 35.
Zuckersteuer-Gesetz 420, 423, 427, 429.
Zufall 450.
Zug 371.
Zurechnung und Zumessung der Strafen 261.
Zurechnungsunfähige 308, 362, 364 366.
Zurechnungsfähigkeit 407.
Zürich 371.
Zurücknahme der Strafverfügung 446.
Zusammentreffen 581.
Zuständigkeit des Reichs z. Gesetzgebung auf d. Gebiete des Polistrafrechts 435.
Zwang 362, 364, 534, 551.
Zwang, sitzungspolizeilicher 567.
Zwang zur Annahme des Schöffen- und Geschworenenamts 567.
Zwang zur Herausgabe von Beweismitteln 567.
Zwangsvollstreckung 534, 554.
Zweckmässigkeit der Vorschriften des Gesetzgebers s. Richterl. Prüfungsrecht etc.

Nachträge und Berichtigungen.

S. 3 Anm. 14 hinzufügen: § 29 Anm. 103.

Zu S. 6 Anm. 28 (S. 12 Anm. 55): Die Aufführung der Prätoren ist hier nicht gerechtfertigt, da ihr Einfluss auf die Rechtsbildung allein in ihrer Billigkeitsjustiz zu suchen ist. Diese ist aber, natürlich so wenig wie die auf S. 12 in Anm. 55 erwähnte des fränkischen Königs, nach Ziel und Wesen eine Verwaltungsthätigkeit. Vgl. über das Verhältniss beider Staatsfunktionen zu einander des Verf. Referat über Heimberger, das landesherrl. Abolitionsrecht im Archiv f. Strafrecht XLVIII 6. Heft.

S. 14 Anm. 3 Z. 4 v. u.: „Rahmens dieser".

S. 31 Z. 11 / S. 32 Z. 9 muss heissen: „contrafazione" statt „contrafazio."

S. 31 Z. 15 muss heissen: „trasgressione" statt „trasgressio."

S. 31 Z. 16 / S. 33 Z. 18, 24, 25, sowie Anm. 71 muss heissen: „contravvent(z)ione" statt „contravent(z)io."

S. 33 Z. 21 muss heissen: „contravventori" statt „contraventori."

S. 37 Anm. 82: Nach His, Strafr. der Friesen, 1901, S. 37 findet sich „temeritas, ausus temerarius" i. S. von „verbrecherischer Absicht" auch in friesischen Quellen.

S. 42 Anm. Z. 10 muss heissen: „Lacus" statt „Lagus."

S. 43 Z. 12 muss heissen: „Delikte" statt „Dilekte."

Zu S. 77 Anm. 34: Auf demselben Standpunkt steht das preussische Regl., was für Justizsachen denen Kriegs- u. Domänen-Kammern verbleiben, u. welche vor die Justiz-Kollegiis od. Regierungen gehören, v. 19. Juni 1749 (Mgl. C. C. March, Cont. IV No. 66 S. 163):

„Diesem nach wird zuförderst hierdurch festgestellt, dass regulariter alle Proces-Sachen, welche das Interesse privatum. vel jura Partium quar. interest betreffen, bei denen jedes Orts bestellten ordentl. Justiz-Collegiis erörtert und decidiret werden müssen; da hingegen zum Ressort der Kriegs- u. Domänen-Kammern hauptsächlich nur Kgl. Interessen u. Domänen, ferner die dem Statum Oeconomicum und Politicum . . . . und überhaupt in das Interesse Publicum einschlagenden Sachen gerechnet werden müssten" etc.

Dem entspricht die in No. 1—35 d. Regl. folgende Exemplifikation. (In der Einl. d. Regl. sind noch e. Regl. v. 1713 u. e. Konstitution v. 1715 erwähnt.)

Demzufolge ist dann

zu S. 119 zu bemerken: Für Preussen bewahrheitet sich hier, wie schon im § 7 bei Anm. 143 festgestellt ist, das § 7 bei Anm. 142 Bemerkte. Das für die Scheidung von Polizei und Civiljustiz verwendete Kriterium hat man zu jener Zeit für die Scheidung von Polizei und Strafjustiz nicht verwerthet.

S. 79 Z. 3 muss heissen: „naturgemäss" statt naturgemässen".

S. 81 Anm. 49: v. Barth-Barthenheim, System d. österreich. administrativ. Polizei, Wien 1829.

S. 116 Z. 15 muss heissen: „französischen" statt „französichen".

S. 124 Anm. 27 Z. 4 muss heissen: „Kersting" statt „Kersten".

S. 143 Anm. 82 Z. 2 muss heissen: „Unterlassungsdelikte" statt „Untersuchungsdelikte".

S. 152 Z. 16 muss heissen: „Unfällen" statt „Unfälle".

S. 165 Z. 8 muss heissen: „Rechtsgebiete" statt „Rechtsgeebite".

S. 170 Anm. 17 Z. 6 v. u. muss heissen: „den Polizeibehörden" statt „der Polizei".

S. 186 Z. 14 muss heissen: législatif" und „administratif" statt „législatív" und „administrativ".

S. 189 Z. 9 muss heissen: „eigentlichen" statt „eigentiichen".

S. 194 Z. 6: d. s. nach Jellineks (Gesetz u. Verordnung S. 382, 384) Terminologie die „gesetzergänzenden" Verordnungen. Man muss aber zu den formellen Verordnungen noch ferner die von Jellinek a. a. O. s. g. „gesetzersetzenden" Verordnungen rechnen. Dass diese nach Jellinek zu den s. g. „selbständigen" Verordnungen gehören, kommt hier nicht in Betracht; denn die Eintheilung Jellineks der Verordnungen in (sc. dem positiven Gesetze gegenüber) selbständige und unselbständige Verordnungen ist positiver, jedenfalls rein formeller Natur. Die von Jellinek s. g. „gesetzausführenden" oder „Vollzugsverordnungen" sind, insoweit sie wesentlich Verordnungen, d. h. wesentlich allgemeine und abstrakte Vorschriften (vgl. oben § 29 bei Anm. 103) enthalten, Rechtssätze (Jellinek S. 379 Anm. 19), also — wie die oben genannten — formelle Verordnungen, d. h., wie diese, kraft gesetzgeberischer Delegation erlassen. Freilich ist die Delegation hier nicht, wie bei den „gesetzergänzenden" Verordnungen eine spezielle (Jellinek S. 380), sondern wie bei den „gesetzersetzenden" eine generelle; sie sind, wie diese, „verfassungsmässige" (Jellinek a. a. O). Insoweit die Vollzugsvorschriften überhaupt nicht oder doch nicht wesentlich Verordnungen sind, stellen sie Exekutivakte, d. h. also Akte der Verwaltung im weiteren, die Exekutive umfassenden Sinne (vgl. oben § 26 bei Anm. 15) dar.

S. 194 Z. 6 u. 5 v. u. muss heissen: „von den gesetzgebenden Faktoren" statt „vom pouvoir législatif in wirklichen Gesetzen".

S. 211 Z. 8 muss heissen: „capite" statt „capité".
S. 244 Anm. 45 Z. 10 muss heissen: „Gesetzes" statt „Gesetz".
S. 319 Anm. 4 Z. 2 muss heissen: „Schöffen-" statt „Schöffen".
S. 320 Anm. 4 Z. 1 muss heissen: „von" statt „vor".
S. 434: Der Strafbescheid ist mehr Richterspruch für das Verwaltungsstrafverfahren, das sog. Submissionsverfahren, er ist mehr Strafklage für das nachfolgende gerichtliche Strafverfahren.
S. 441 Anm. 18 Z. 7 muss heissen: „Uebertretungen" statt „Uebertretungan".
S. 447 Anm. 35: Dass die Polizeibehörde, im Gegensatz zur Finanzbehörde, in dem gerichtlichen Strafverfahren nicht als Privat- oder Nebenkläger auftreten kann, beruht eben darauf und ist ein neuer Beweis, dass der Reichsgesetzgeber zwar das Finanzstrafrecht, aber nicht das Polizeistrafrecht als Verwaltungsstrafrecht ansieht.
S. 467 Anm. 67 Z. 2: hinter „9" fehlt eine).
S. 472 Anm. 81 Z. 1: zwischen „v. Liszt" und „Franck" muss es an Stelle von „nach" heissen: „Lehrb. § 15 Anm. 12, S. 66; vgl. noch".
S. 498 Z. 14 muss heissen: „punite" statt „punitl".
S. 501 Anm. 93: Dies in Uebereinstimmung mit Pessina, Elementi di diritto penale italiano, Napoli 1883, Bd. II S. 366 ff., §§ 186—188.
S. 511 Anm. 132: In der ständigen Rechtsprechung des römischen Kassationshofs wird aber die Kontrebande, weil sie angeblich Zollhinterziehung (frode del dazio) sei, als delitto angesehen (legge doganale art. 68, 85, regolam. doganale art. 304). Vgl. dazu aber oben S. 421 Anm. 53, sowie auch S. 429—432.
S. 551 Anm. 54 Z. 2 muss heissen: „Militärdisziplin" statt „Mililärdisziplin."
S. 552 Z. 11 muss heissen: „gilt dies" statt „dies gilt".
S. 558 Z. 5 v. u. muss heissen: „Diese staatsrechtliche" statt „dieses taatsrechtliche".
S. 560 Anm. 77: „Jellinek etc." ist hier irrthümlich citirt.
S. 561 Anm. 82 Z. 5 muss heissen: „staatsbürgerliche Unterthanen-" statt „staatsbürgerlichen Unterthanen."
S. 563 Z. 3 muss heissen: „Blankettstrafgesetzsystem" statt „Blankettstrafsystem".
S. 564 Anm. 90 Z. 1 muss heissen: „So scheint Isaac a. a. O. S. 627" statt „Isaac a. a. O. S. 627. So scheint".
S. 568 bei Anm. 97: d. h. die doch darin liegende Anerkennung der Denkbarkeit eines solchen Prüfungsrechts.
S. 569 Z. 10 u. 11 muss heissen: „Verwaltungsbefehlen" statt „Verwaltungsbeehlen".
S. 573 Anm. 117 Z. 8 zu streichen: das „in" zwischen „der" und „ihm".
S. 574 Anm. 120 Z. 8 muss heissen: „würde" statt „wüdre".
S. 580 Anm. 132. Um den Nachweis entschuldbarer Unkenntnis der Vorschriftwidrigkeit einerseits noch weiter zu erschweren, andrerseits aber auch zur Rechtfertigung der Aufbürdung dieses Nachweises würde es sich empfehlen, die für einen Bezirk z. Zt.

geltenden Polizeivorschriften periodisch im Amtsblatt, sowie in anderen Lokalblättern bekannt zu machen; so schon Stübel im N. Arch. d. Krim.R. VIII (1825) S. 288; Allg. Deutsche Strafr. Zeit. N. F. I (1871) S. 34 ff.; v. Bar, im Gerichtssaal XXXVIII (1885) S. 276 ff.; vgl. auch Justi, Die Grundfeste der Macht und Glückseligkeit der Staaten etc., Königsberg-Leipzig 1760/61, II S. 550. Man würde damit übrigens nur eine alte deutsche Rechtsgewohnheit: periodische Verkündung der sog. Burspraken (Polizeiverordnungen) erneuern; vgl. Stobbe, Geschichte der deutsch. Rechtsquellen, Braunschweig I (1860) S. 498, II (1864) S. 229; Cropp in den kriminalist. Beiträgen von Hudtwalcker u. Trummer II (1825) S. 27 Anm. 25; Dreyer, Einl. z. Kenntnis der v. d. Reichsstadt Lübeck ergangenen allgem. Verordnungen, 1769 S. 100; Stavenhagen, Topographie u. chronologische Beschreibung von Anklam, Greifswald 1773, S. 431.

S. XIII Z. 2 v. u. muss heissen: „587“ statt „585“.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8,
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Der Widerspruch
gegen die
Aufrechnungserklärung
(Anrechnungsbestimmung)
im
Preuss. Allgem. Landrecht und Bürgerlichen Gesetzbuch
und die
compensatio compensationis
von
Dr. James Goldschmidt
in Berlin.
Preis M. 2. bei postfreier Zusendung M. 2,10.

Die geschichtliche Entwicklung
des
Thatsacheneides
in Deutschland.
Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Civilprozessrechtes und zur Erläuterung des § 410 der deutschen Civilprozessordnung.
Von
Dr. Georg Kleinfeller,
Professor an der Universität Kiel.
Preis M. 6. bei postfreier Zusendung M. 6,30.

Das
Rechtsgeschäft und sein Rechtsgrund.
Eine Kritik
der in den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich aufgenommenen Lehre vom abstrakten Vertrage.
Von
W. Kindel,
Kammergerichtsrath.
Preis M. 6, bei postfreier Zusendung M. 6,30.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Die deutschen Theorieen
der
Verwaltungsrechtspflege.
Eine kritisch-orientirende Studie.
Von
Dr. Friedrich Tezner,
a. o. Professor an der k. k. Universität Wien.
Preis M. 6, bei postfreier Zusendung M. 6.30.

Die
geschichtliche Entwickelung des Landrathsamtes
der Preussischen Monarchie
unter besonderer Berücksichtigung der
Provinzen Brandenburg, Pommern und Sachsen.
Von
Dr. Franz Gelpke.
Preis M. 2. bei postfreier Zusendung M. 2.10.

Die parlamentarische
Redefreiheit und Disciplin.
Auf der
Grundlage von Rechtsvergleichung und Rechtsgeschichte
dargestellt nach deutschem Recht
von
Dr. Ed. Hubrich,
Professor an der Universität in Königsberg i. Pr.
Preis M. 9. bei postfreier Zusendung M. 9,30.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag

Die

Begriffe der Verwaltungsrechtspflege

und des

Verwaltungsstreitverfahrens

nach preussischem Recht.

Von

Dr. jur. Otto Mueller.

Preis [illegible] Zusendung M. [illegible]

Der

Begriff der Polizei

und der Umfang des polizeilichen

Verfügungs- und Verordnungsrechts

in Preussen.

Von

Dr. Heinrich Rosin,

[illegible]

Preis M. [illegible] einschl. Zusendung M. 2.50

Der Vergleich im gemeinen Civilrecht.

Von

Dr. P. Oertmann,

[illegible]

Preis M. [illegible] Zusendung M. 7.30

[illegible]